Die Umschreibung eines Sparkassenbuches auf den Namen eines Dritten als Schenkung auf den Todesfall.

Inaugural-Dissertation

der juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Gerichtsreferendar Karl Kaufmann
zu Paderborn

Approbiert am 26. Februar 1931.

Paderborn
Bonifacius-Druckerei G. m. b. H.
1931

21-322

Referent: Geh. Just.-Rat Univ.-Prof. Dr. Kübler

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinen Eltern

Inhalts-Verzeichnis.

Seite

A. Die Bedeutung des Sparkassenwesens und seine geschichtliche Entwicklung 9

B. I. Die rechtliche Natur des Sparkassenbuches 12

II. Der Sparkassenvertrag 19

III. Wirkung der Umschreibung allein 20

C. Der Dritte kann sein Recht durch einen Vertrag zugunsten Dritter erlangt haben. Dem Valutaverhältnis liegt eine vollzogene Schenkung zugrunde 24

I. Historische Entwicklung der Vtr. z. G. Dr. 24

II. Ihre Bedeutung und Einteilung 28

III. Ihre rechtliche Konstruktion 30

D. Möglichkeiten, Zeitpunkt und Form der Berechtigung des Dritten . . 31

I. Sofort

a) unbedingt 31

b) bedingt oder befristet 31

II. Mit dem Tode des Promissars § 331 B. G. B. 38

III. Insbesondere die Form der Vtr. z. G. Dr. auf den Todesfall . . . 45

E. Andere Möglichkeiten der Verfügungen über das Sparguthaben . . 47

F. Auslegungsregeln 49

Literaturverzeichnis.

Bähr: Urteile des R. G., München 1883.

Biermann: Das Sachenrecht des B. G. B., Berlin 1903.

Brandenstein: Die bereichernde Zuwendung unter Benutzung eines Vertrages zugunsten Dritter, Diss. Rostock 1925.

Brunner: Die Wertpapiere, in Endemanns Handbuch des Handelsrechts, Leipzig 1883.

Burkhardt: Zum Begriff der Schenkung, Würzburger Festgabe für E. D. Bekker.

Cosack: Lehrb. d. Bürgerl. Rechts, 7. Aufl., Jena 1922.

Crome: System des Bürgerl. Rechts, Bd. I, Berl. 1906.

Danz: Die Auslegung von Rechtsgeschäften, 2. Aufl., Jena 1906.

Dernburg: Bürgerl. Recht des Deutschen Reiches und Preußens, 3. Aufl., Halle 1906.

— Pandekten, 2. Bd., Berlin 1903.

Endemann: Lehrb. d. Bürgerl. Rechts, Bd. I, 9. Aufl., Berlin 1903; Bd. II, 6. Aufl., Berlin 1900.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrb. d. Bürgerl. Rechts, Bd. I, Allg. Teil, Marburg 1926; Bd. I, Teil II, Recht der Schuldverhältnisse, 1930; Bd. II, Teil I, Sachenrecht, 1927; Bd. II, Teil III, Erbrecht, 1926.

Fink: Verfügungen von Todes wegen über das Sparkassenbuch, Diss. Breslau 1914.

Fischer-Henle: Bürgerliches Gesetzbuch, 13. Aufl., München 1927.

Fränkel: Das Darlehen und die irreguläre Hinterlegung, Diss. Erlangen 1899.

Frommhold: Komm. z. Erbrecht d. B. G. B., Berlin 1900.

Gareis: Verträge zugunsten Dritter, Leipzig 1873.

Gierke: Deutsches Privatrecht, Leipzig 1900.

Goldmann-Lilienthal: Das Bürgerl. Gesetzbuch, 2. Aufl., Berlin 1901.

Haidlen: Bürgerl. Gesetzbuch, 1. Aufl., Berlin-Stuttgart-Leipzig 1897.

Heck: Grundriß des Schuldrechts, Tübingen 1929.

Hellwig: Die Verträge auf Leistung an Dritte, Leipzig 1899.

Jacobi: Die Wertpapiere im Bürgerlichen Recht, Jena 1901.

Kipp s. Enneccerus.

Köhler: Die Forderung aus dem Sparkassenbuch, Diss. Straßburg 1918.

Kluckhohn: Verfügungen zugunsten Dritter, München 1914.

Kübler: Geschichte des Röm. Rechts, Leipzig 1925.

Küntzel in Gruch. Beitr., Bd. 41, S. 449.

Kreß: Lehrbuch des Allgem. Schuldrechts, München 1929.

Krückmann: Institutionen d. Bürgerl. Rechts, Berlin 1912.
Kuhlenbeck: Von den Pandekten zum B. G. B., Berlin 1900.
Lehmann: Wann untersteht ein Vertrag zugunsten Dritter den Vorschriften über die Schenkung auf den Todesfall? Arch. f. Bürgerl. Recht, Bd. 36, S. 81.
Lehmann, H. O.: Wechselrecht, Berlin 1890.
— Zur Theorie d. Wertpapiere, Marburg 1890.
Leonhard: Allgemeines Schuldrecht d. B. G. B., München-Leipzig 1929.
— Das Bürgerliche Gesetzbuch, Bd. V, Berlin 1912.
Loewenwarter: Lehrkomm. z. Bürgerl. Gesetzbuch, Bd. V, Berlin 1926—28.
Löwenstein: Depositum irregulare und Darlehen, Diss. Erlangen 1896.
Maß: Die Verträge zugunsten Dritter von Todes wegen unter besonderer Berücksichtigung des Bank- u. Sparkassenverkehrs, Diss. Freiburg 1909.
Marquardt: Römische Staatsverwaltung, Bd. II, Leipzig 1884.
Matthiaß: Lehrb. d. Bürgerl. Rechts, Berlin 1910.
Mook: Das mandatum post mortem als Vertrag zugunsten Dritter und als Verfügung von Todes wegen, Diss. Bonn 1913.
Oertmann: Komm. z. Bürgerl. Gesetzbuch, Recht der Schuldverhältnisse, Berlin 1928, 1906.
— Entgeltliche Rechtsgeschäfte, München 1912.
Pauli: Verträge zugunsten Dritter von Todes wegen, Diss. Erlangen 1907.
Pieper: Das Sparkassenbuch im geltenden Bürgerlichen Recht, mit besonderer Berücksichtigung der zivilrechtlichen Eigentumsverhältnisse bei widerrechtlicher Abhebung eines fremden Sparkassenguthabens, Breslau.
Planck: Komm. z. Bürgerl. Gesetzbuch, Bd. I; Bd. II, Teil I, 1917; Teil II, 1923; Bd. III, 1920; Bd. V, 1908.
Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs z. B. G. B., Berlin 1899.
Radlauer, Rechtl. Natur der Sparkasseneinlagen und Sparkassenbücher, Berlin 1916.
Reichsgerichtsräte-Kommentar, Bd. I, II, III, V, 1928.
Schwartz: Über die rechtliche Natur des Sparkassenguthabens, Leipzig 1902.
Schmoller: Grundriß der Allgemeinen Volkswirtschaftslehre, Bd. II, Berlin.
Schomborn: Ursprung und geschichtliche Entwicklung des Sparkassenwesens in Europa, Jahrb. f. Gesetzgebung u. Verwaltung, Bd. VIII.
Seyffert: Der Vertrag zugunsten Dritter von Todes wegen, ein selbständiges Rechtsinstitut des B. G. B., Diss. Heidelberg 1918.
Soergel: Komm. z. B. G. B., Berlin 1926.
Spiellmann im Recht, 1924, S. 407: Zum mandatum post mortem.
Stammler: Recht der Schuldverhältnise und seiner allgemeinen Lehren, Berlin 1897.
Staudinger: Komm. z. B. G. B., München-Wien-Leipzig, Bd. I, II, III, V, 1925—1929.
Stein-Jonas: Die Zivilprozeßordnung f. d. Deutsche Reich, Tübingen 1926.
Stobbe-Lehmann: Handb. d. Deutschen Privatrechts, Bd. III, 1898.

Strohal: Das Deutsche Erbrecht, Bd. I, Berlin 1903; Bd. II, 1904.
v. Tuhr: Allgemeiner Teil d. Bürgerlichen Gesetzbuches, Bd. I, Leipzig 1910; Bd. II, Teil II, München-Leipzig 1918.
Warneyer: Komm. z. B. G. B., Bd. I, Tübingen 1923; Bd. II, 1927.
Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechts, Frankfurt 1906.
Wolff s. Enneccerus.

Archiv für Bürgerliches Recht.
Archiv für die Zivilistische Praxis.
Deutsche Juristenzeitung.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen.
Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts.
Jahrbuch für die Dogmatik des Bürgerlichen Rechts (Jherings Jahrb.).
Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts.
Juristische Wochenschrift.
Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand.
Rechtsprechung des Oberlandesgerichts auf dem Gebiete des Zivilrechts.
Warneyers Rechtsprechung des Reichsgerichts.
Zeitschrift für Bank- u. Börsenwesen, Bankarchiv.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543503_0123

A. Die Bedeutung des Sparkassenwesens und seine geschichtliche Entwicklung.

Die wirtschaftliche Bedeutung der Sparkassen wird uns sofort klar, wenn wir berücksichtigen, daß bei den deutschen Sparkassen sechs Jahre nach der völligen Vernichtung des deutschen Sparkapitals durch Krieg und Inflation schon im Jahre 1930 wieder 10 Milliarden Reichsmark Spargelder angesammelt waren. Allein im Monat November 1930 sind etwa 341 Millionen RM. eingezahlt worden.[1] Trotzdem sind die Sparkassen noch keineswegs so alt, wie man bei ihrer großen wirtschaftlichen Bedeutung vermuten sollte.

Schon die römischen Soldaten haben zwar einen Teil ihres Soldes und der Donativen bei den Fahnen niedergelegt, als Zehrgeld für die Zeiten der Not und Dienstuntauglichkeit, die sogenannte follis. Aber diese Einrichtung hat doch nur wenig mit den modernen Sparkassen Übereinstimmendes.[2] [3] Zuerst griff der Franzose Hugues Délestre den Gedanken auf. Er schrieb im Jahre 1611 in einer Abhandlung über die Errichtung von Pfandhäusern auch von der Notwendigkeit, Lohnarbeitern die Möglichkeit zu geben, kleine Ersparnisse gegen Zahlung von Zinsen anzusammeln. Aber erst das Zeitalter des Humanismus suchte nach praktischen Möglichkeiten, diese Idee zu verwirklichen. Am nächsten verwandt mit den heutigen Sparkassen sind die im südlichen Schwarzwald entstandenen Waisenkassen. So die vom Fürstabt des Stiftes St. Blasien zu Stetten aus dem Jahre 1767 und die vom Fürsten von Fürstenberg zu Heiligenberg aus dem Jahre 1784. Die ersten Sparkassen im modernen Sinne, nicht nur in Deutschland, sondern in der ganzen Welt, waren die in Hamburg 1778, Oldenburg 1786 und Kiel 1796. Dann ging die Ent-

---

[1] Deutsche Sparkassenzeitung vom 30. Dezember 1930.

[2] Vegetius II, 20. Epitoma rei militaris, ed. Lang. Illud vero ab antiquis divinitus institutum est, ut ex donativo, quod milites consecuntur, dimidia pars sequestraretur apud signa et ibidem ipsis militibus servaretur.

[3] Marquardt, Bd. II, S. 563.

wicklung wegen der großen Kriege nur langsam vorwärts. In Preußen, dessen Könige sich um die Entwicklung des Sparkassenwesens große Verdienste erworben haben, waren aber schon 1838 86 Sparkassen, davon 80 kommunale. Da vielfach nicht für einen genügenden Reservefonds gesorgt wurde, so schien ein Eingreifen des Staates erforderlich; dieses erfolgte durch das Reglement vom 12. Dezember 1838. Durch dieses Reglement wurden viele Mißstände beseitigt und für genügende Sicherheiten der Sparkasseneinlagen Sorge getragen. Infolge der großen Sicherheiten, die die Sparkassen boten, und der tatkräftigen Unterstützung der Behörden nahmen sie in den folgenden Jahrzehnten einen ungeahnten Aufschwung. Zur Darlegung dienen am besten einige Zahlen.

1835 war das Sparguthaben bei den preuß. Sparkassen 16 Millionen,
1875 1 112 „
1907 9 121 „

Die Sparguthaben bei den deutschen Sparkassen betrugen 1907: 12 797 Millionen. Die ungeheure Entwicklung in der Nachkriegszeit zeigt die oben angeführte Summe von 10 Milliarden Spareinlagen. Wie äußerst schnell diese Entwicklung vor sich gegangen ist, mögen wieder einige Zahlen beweisen.

April 1925 betrugen die Spareinlagen bei den deutschen Sparkassen 1 Milliarde,
Januar 1928 5 Milliarden,
Juni 1929 8 Milliarden.

Man kann wohl sagen, daß der Grundgedanke bei fast allen Sparkassen ihre soziale Funktion ist. Vor allem den Lohnarbeitern und kleinen Mittelständlern soll Gelegenheit geboten werden, ihre Ersparnisse und Kapitalien sicher, wenn auch gegen geringe Verzinsung, anzulegen. Ferner haben sie auch eine erzieherische Aufgabe. Sie wollen durch ihre bequemen Einrichtungen und dadurch, daß sie auch die kleinsten Einzahlungen annehmen und verzinsen, die Wirtschaftlichkeit und den Sparsinn im Volke anregen. Deswegen werden auch in den Schulen die Kinder durch Schulsparkassen zu den geringsten Einlagen angehalten. Vor allem in der heutigen Zeit, in der in weiten Kreisen der Bevölkerung der Sinn für Sparen verloren gegangen ist und der Gedanke der öffentlichen Fürsorge sich unheilvoll auswirkt, ist dieser Zweck der Sparkassen von großer Bedeutung.

Durch das Sammeln von kleinen Beträgen ist den Sparkassen auch ein großer Einfluß auf die Entwicklung des Wirtschaftslebens gegeben. Es kann die Leihtätigkeit der Sparkassen für eine gesunde Entwicklung des Baumarktes und des Mittelstandes einen ausschlaggebenden Einfluß haben. Hierbei sind den Sparkassen jedoch immer mit Rücksicht auf ihren gemeinnützigen Charakter und ihre Vorzugsstellung als mündelsichere Institute gewisse Grenzen gezogen.

Man kann daher große Bedenken haben, ob die heutige Entwicklung der Sparkassen, wo der eigentliche Sparverkehr vielfach hinter dem Bankverkehr an Bedeutung zurücktritt, als richtig anzusehen ist. Anderseits läßt sich nicht leugnen, daß auch die Sparkassen sich den Einrichtungen und Erfordernissen eines modernen Verkehrs nicht verschließen dürfen. Auch würde sich bei nur kleinen Einlagen der Verwaltungsapparat derartig verteuern, daß die Sparkassen wohl kaum existenzfähig sein würden. Wenn auch gefährliche Spekulationen auf jeden Fall zu vermeiden sind, so sind die Spareinlagen doch fast immer genügend gesichert durch die hinter den Sparkassen stehenden öffentlich-rechtlichen Verbände, die für deren Verbindlichkeiten haften. [4] (Privatsparkassen sind heute von untergeordneter Bedeutung, wir können sie in unserer Darlegung außer Betracht lassen.)

Unseres Erachtens ist aber jene Kreditpolitik der Sparkassen unbedingt zu verwerfen: wenn die Spareinlagen dazu benutzt werden, um die hinter den Sparkassen stehenden öffentlichen Verbände mit billigen Krediten zu versorgen. Es steht dieses Gebaren der Sparkassen in keinerlei Beziehungen zu den Aufgaben, die sie als gemeinnützige Institute zu betreuen haben. Sie sollen die Gelder, die ihnen von der Wirtschaft zugeführt werden, dieser nicht vorenthalten, sondern ihr wieder zuführen, und zwar den Bevölkerungsschichten, aus denen sie ihre Einlagen erhalten.

Aus dem Vorstehenden ist als Definition für den Begriff der Sparkasse zu entnehmen: Sparkassen sind gemeinnützige Einrichtungen, welche in erster Linie den Zweck haben, der Bevölkerung, insbesondere den minderbegüterten Klassen, Gelegenheit zur sicheren Anlegung von Ka-

---

[4] Vgl. § 3, Abs. 2 der Grundbestimmungen und Vollzugsanweisungen für die Sparkassen der Gemeinden und Bezirke: Die Gemeinden und Distrikte haften für die Verbindlichkeiten der Sparkassen nicht nur mit dem Vermögen der Sparkasse, sondern auch mit ihrem gesamten übrigen Vermögen und Einkünften.

pitalbeträgen gegen Verzinsung zu geben.[5] Ähnlich Schmoller.[6] U. E. fehlt dieser Definition jedoch eine Erklärung darüber, daß die Spareinlagen dem Zweck der Sparkassen entsprechend den Kredit suchenden Lohnempfängern und Mittelständlern wieder zugeführt werden. Wie schon erwähnt, ist das preußische Sparkassenwesen geregelt durch das Reglement vom 12. 12. 1839. Dieses Reglement hat infolge des § 99 E. G. B. G. B. noch heute rechtliche Bedeutung. Für Bayern gelten als Rechtsnorm „die Grundbestimmungen und Vollzugsanweisungen für die Sparkassen der Gemeinden und Bezirke" (Amtsblatt des Staatsministeriums des Innern vom 13. 6. 1911 Nr. 21, vom 7. 2. 1923 Nr. 1 und vom 28. 2. 1923 Nr. 2).

Annähernd 10 Millionen Sparkassenbücher sind heute im Umlauf. Ein großer Teil des Volkes hat sein Vermögen auf der Sparkasse angelegt. Auf die verschiedenste Art wird über die Einlagen verfügt. Eine Art dieser Verfügung wollen wir im Nachstehenden näher untersuchen, nämlich welche rechtlichen Beziehungen der Umschreibung eines Sparkassenbuches auf den Namen eines Dritten als Schenkung auf den Todesfall zugrunde liegen.

B.

I. Die rechtliche Natur des Sparkassenbuches.

Jede Einzahlung auf ein und jede Abhebung von einem Sparkassenbuch wird von der Sparkasse in diesem vermerkt. Das Sparkassenbuch zeigt also zu jeder Zeit, wie groß die jedesmalige Entnahme oder Einzahlung gewesen ist. Da es die Forderung aber nicht begründet, ist es keine Konstitutiv-, sondern eine Beweisurkunde.

Nach Brunner bezeichnet man alle einen Gedanken äußerlich wahrnehmbar verkörpernden Zeichen als Urkunden im weiteren Sinne. Im engeren Sinne sind Urkunden schriftliche Zeichen auf einer Unterlage. Unzweifelhaft gehört hierzu auch das Sparkassenbuch.

Das Verhältnis zwischen Sparkasse und Einleger ist jedoch, obwohl Träger der Sparkasse vielfach Körperschaften des öffentlichen Rechts sind, rein privatrechtlich zu beurteilen. Die Sparkasse tritt dem Einzelnen

[5] v. Bitter im Handwörterbuch der preußischen Verwaltung, Bd. II, 1928.
[6] Schmoller, Bd. II, S. 249.

nicht als Hoheitsperson gegenüber, sondern Sparkasse und Einzahler schließen auf gleichberechtigter Grundlage einen rein privatrechtlichen Vertrag ab.

Daher ist das Sparkassenbuch eine Privaturkunde im Sinne des § 416 Z. P. O., die, sofern sie von dem Aussteller unterschrieben oder mittels gerichtlich oder notariell beglaubigten Handzeichens unterzeichnet ist, vollen Beweis dafür begründet, daß die in derselben enthaltenen Erklärungen von dem Aussteller abgegeben sind.

Die Frage ist nun: Welche Erklärungen sind in dem Sparkassenbuche abgegeben? Zunächst bestätigt die Sparkasse, daß sie einen Geldbetrag in Höhe einer bestimmten Summe erhalten hat, und zugleich ist daraus auch zu entnehmen, daß sie verpflichtet sein will, eine Summe in gleicher Höhe zurückzuzahlen. Von der Erörterung der Zinsen kann abgesehen werden, da sie hier ohne Bedeutung sind. Da das Sparkassenbuch die urkundliche Bezeichnung eines Schuldverhältnisses ist, ist es ein Schuldschein. Die gedruckte oder geschriebene Endsumme stellt in Verbindung mit dem Buche einen Schuldschein über die Differenz der Summe der eingezahlten und der Summe der abgehobenen Gelder dar, ferner jede Eintragung einen Schuldschein über die eingezahlte Summe, da man aus praktischen Rücksichten nicht jedesmal ein neues Sparbuch anlegen will. Das Sparkassenbuch hat mit einem Schuldschein auch noch gemeinsam, daß die Sparkasse nur gegen Rückgabe des Buches zu zahlen verpflichtet ist.

Vielfach wird nun bestritten, daß das Sparkassenbuch auch eine Quittung sei; dieser Ansicht ist jedoch nicht zu folgen. Nach der Definition des B. G. B., § 368 ist die Quittung ein schriftliches Empfangsbekenntnis, das vom Gläubiger gegen Empfang der Leistung ausgestellt wird. Nun wird die einzelne Abhebung wohl nur in den seltensten Fällen von dem Abhebenden schriftlich bekundet, sondern von dem Sparkassenbeamten, also dem Schuldner; während die Quittung vom Gläubiger ausgestellt wird. Aber die Sparkasse handelt mit stillschweigender Vereinbarung als Vertreter des Abhebenden, so daß die Zeichnung unmittelbar für und gegen den letzteren wirkt.

Es muß auch angenommen werden, im Gegensatz zu Fink, daß eine solche Quittung vollen Beweis nach § 416 Z. P. O. erbringt. Fink[1]

---

[1] Fink, S. 13.

kommt zu seinem Ergebnis von einer falschen Grundlage aus. Er nimmt nicht an, daß die Sparkasse als Vertreter des Abhebenden handelt, sondern sagt, daß der Schuldner auch mit einer in anderer Form ausgestellten Quittung sich begnügen könne. Das mag nicht bestritten werden. Jedoch ist die Ansicht, der Sparkassenbeamte handle als Vertreter des Einlegers, als die richtigere anzusehen; so auch Gröner S. 8. Viele Kassen haben eine derartige Bestimmung auch in ihre Statuten aufgenommen.

Das Sparkassenbuch ist Legitimationspapier, und zwar ein qualifiziertes Legitimationspapier im Sinne des § 808 B. G. B., weil die Sparkassen fast immer in ihre Statuten die sogenannte Legitimationsklausel aufgenommen haben.[2] [3]

Das Wesen des qualifizierten Legitimationspapiers besteht darin, daß der Aussteller zwar nur eine bestimmte Person als Gläubiger und Forderungsberechtigten anerkennt, daß dem Aussteller aber die Bewirkung der versprochenen Leistung an jeden Präsentanten der Urkunde ohne Prüfung seiner Legitimation mit der Wirkung gestattet sein soll, daß die Leistung als Erfüllung gilt. Wegen dieser Möglichkeit, mit befreiender Wirkung an den Inhaber zu zahlen, bezeichnet man die qualifizierten Legitimationspapiere geradezu als hinkende Inhaberpapiere. Hierdurch unterscheiden sie sich von den echten Inhaberpapieren, daß nämlich der Aussteller an den Inhaber leisten darf, nicht aber der Inhaber die Leistung verlangen kann. Die Gültigkeit derartiger Sparkassenbücher ergibt sich aus Art. 99 des E. G. B. G. B. in Verbindung mit den entsprechenden landesgesetzlichen Bestimmungen.

Mit dem Inhaberpapier hat das Sparbuch gemeinsam, daß die Kasse durch Zahlung an den Inhaber befreit wird. Durch diese Regelung wird der Sparkasse die den Geschäftsverkehr äußerst behindernde Prüfung der Legitimation des Inhabers und dem Inhaber seine Legitimierung erspart. Trotzdem kann die Sparkasse, dem rechtlichen Wesen des Sparkassenbuches entsprechend, die Legitimierung verlangen, und es ist mit dem

---

[2] § 20 der Grundbest. u. Vollz.-Anw. f. d. Spark. d. Gem. u. Bez. Die Satzung hat die Vorschrift zu enthalten, daß bei der Zahlung eines Sparguthabens an den Inhaber des Sparbuches die Sparkasse berechtigt, aber nicht verpflichtet ist, die Berechtigung des Inhabers zu prüfen. Ähnlich § 14 des preuß. Sparkassenreglements.

[3] R. G. Z. 68, 282; 89, 403; 106, 2. — Staudinger, § 808, 2. — Planck, 952, 2 a.

Reichsgericht anzunehmen, daß sie sogar, wenn sie gegen Treu und Glauben an den Inhaber, aber nicht Berechtigten leistet, von ihrer Verpflichtung nicht befreit wird. [4]

Daß die Sparkasse, von Ausnahmefällen abgesehen, nur gegen Vorzeigung des Sparkassenbuches zu leisten verpflichtet ist, ergibt sich, wie dargelegt, aus seinem Wesen als Legitimationspapier. Deswegen ist das Sparkassenbuch auch als Präsentationspapier zu bezeichnen. Ist das Sparkassenbuch verloren gegangen oder vernichtet, so kann die Sparkasse das Buch aufbieten und für kraftlos erklären lassen, ehe sie zahlt, während bei einem gewöhnlichen Schuldschein der Schuldner sich damit begnügen muß, daß ihm über das Erlöschen der Schuld ein öffentlich beglaubigtes Anerkenntnis ausgestellt wird.

Von der Mehrzahl der Schriftsteller wird das Sparkassenbuch auch als Wertpapier bezeichnet. [5] Man kann es jedoch nur als unvollkommenes Wertpapier gelten lassen. O. Gierke [6] definiert das Wertpapier als Urkunde, durch die das Subjekt des beurkundeten Rechts bestimmt wird. Diese Definition trifft jedoch nicht immer zu. Zu dieser Definition scheint Gierke aus der geschichtlichen Entwicklung des Wertpapiers heraus gekommen zu sein. [7]

Von der schlichten Beweisurkunde über ein anderweit entstandenes Recht sei die konstitutive Geschäftsurkunde geschieden worden, durch deren Geben und Nehmen das Recht zur Entstehung gelangt sei. Durch verschiedene Klauseln sei dann das begründete Recht auf die Dauer an die Urkunde gebunden worden. Mit der Zeit wurde diese Vorstellung von dem konstitutiven Charakter der Urkunde ganz unabhängig. Gierke gibt daher selber zu, daß heute der Begriff Wertpapier auch auf Urkunden Anwendung findet, die nur für die Verwertung und nicht für die Begründung bedeutungsvoll sind.

---

[4] R. G. 86, 86; 89, 401. — Wie R. G., Oertmann zu § 808, 2; Enneccerus, Bd. II, Teil I, 1930, S. 670; Dernburg, § 149, Nr. 4; Gierke, S. 190. a. A.: Planck, 808, 3 b; Crome, § 315, Anm. 29; Staudinger, 808 II, 1 b; sie beschränken die Haftpflicht auf § 823, Abs. 2 in Verbindung mit § 257 des Str. G. B.

[5] Jacobi, S. 237. — Crome, Bd. II, S. 972. — Endemann, § 196, Anm. 9. — Schwartz, S. 19.

[6] Gierke, S. 105.

[7] Gierke, S. 106.

Richtiger ist wohl die Erklärung Brunners,[8] nach welcher Wertpapiere Urkunden über ein Privatrecht sind, deren Verwertung durch die Innehabung der Urkunde privatrechtlich bedingt ist. Die Funktion, welche das Wertpapier bei der Ausübung und Übertragung des Rechts versieht, bestimmt also seinen Charakter als Wertpapier. Das Verhältnis, welches der Urkunde zur Begründung des Rechtes zugewiesen ist, ist hierfür ohne Bedeutung. Konstitutive Urkunden können daher Wertpapiere sein, es brauchen aber nicht Wertpapiere konstitutive Urkunden zu sein. Auch wenn die Urkunde nur zum Beweise des entstandenen Rechts dient, kann doch bestimmt werden, daß die Übertragung und Ausübung des Rechts nur vermittels jener Beweisurkunde stattfinden soll. Das Recht aus dem Papier folgt dem Rechte am Papier.

Je nachdem nun die Verwertung des Rechts in allen oder nur gewissen Beziehungen durch den Besitz des Papieres bedingt ist, können wir von einer Abstufung der Wertpapiere sprechen. Das vollendetste Wertpapier ist dasjenige, welches für Entstehung, Übertragung und Ausübung des verbrieften Rechts von Bedeutung ist. Bei einem solchen Papier, z. B. dem Wechsel, ist das Recht am stärksten durch das Papier verkörpert.[9] Die Verbindung des Papiers und des Rechts kann so weit gelockert sein, daß die Urkunde nur in bestimmter Richtung noch als Wertpapier gilt.

Nach Lehmann unterscheidet man daher vollkommene und unvollkommene Wertpapiere.[10] [11] Zu den letzteren ist das Sparkassenbuch zu zählen. Die Verwertung erfolgt durch Geltendmachung oder Übertragung des in der Urkunde verbrieften Rechts. Das Gläubigerrecht kann aber nicht ohne Vorlegung der Urkunde geltend gemacht werden. Das Sparkassenbuch hat also insofern die Natur des Wertpapiers, aber weil das verbriefte Recht auch ohne Sparkassenbuch übertragen werden kann, ist

---

[8] Brunner, Bd. II, S. 147.

[9] Vgl. hierzu Brunner, S. 192, der den Begriff, daß das Wertpapier das Recht verkörpere, ablehnt.

[10] Lehmann, Theorie S. 3. Anders Brunner, er unterscheidet absolute und relative Wertpapiere. Lehmann lehnt diese Bezeichnung mit der zutreffenden Begründung ab, man wäre leicht geneigt, an Beziehungen, sei es zur causa debendi, sei es zu den berechtigten Personen, zu denken.

[11] Wie Lehmann, Gierke, S. 107; Jacobi in Ehrenb. Handb., Bd. IV, S. 237.

es nur ein unvollkommenes Wertpapier.[12] So ist es z. B. den Einlegern gestattet, auf ihre Rechnung und Gefahr ohne gleichzeitige Vorlage des Buches durch schriftliche Anweisung über das Sparguthaben zu verfügen, das Sparguthaben durch Schecks abzuheben.[13] Bei den Wertpapieren sind weiterhin drei große Gruppen zu unterscheiden:

1. Die Namens- oder Rektapapiere.
2. Die Inhaberpapiere.
3. Die Orderpapiere.

Bei den Namenspapieren wird, wie schon das Wort ergibt, eine bestimmte Person als Berechtigter angegeben. Das Recht wird nach allgemeinen Grundsätzen übertragen. Da ohne das Papier der Rechtsnachfolger das verbriefte Recht nicht ausüben kann, folgt das Papier dem Rechte aus dem Papier.

Beim Inhaberpapier dagegen wird überhaupt keine Person als Berechtigter im Papier angegeben. Das Papier spricht nur vom Träger oder Inhaber. Jeder Inhaber ist ohne weiteres zur Geltendmachung legitimiert und der Schuldner verpflichtet, an ihn zu zahlen.

In der Mitte von beiden steht das Orderpapier.

Es nennt zwar eine bestimmte Person als Berechtigten, läßt aber zu, daß durch einen Vermerk weitere Personen als Berechtigte hinzugefügt werden. Allgemein wird zugegeben, daß das Sparkassenbuch kein Orderpapier ist, aber es ist auch kein Inhaberpapier. Zunächst lautet das Sparkassenbuch auf einen Namen, nicht auf den Inhaber; ferner ist die Sparkasse zwar berechtigt, an den Inhaber zu leisten, aber keineswegs verpflichtet. Sie ist jederzeit berechtigt, vom Inhaber die Legitimation als Berechtigter zu verlangen.

Das Sparkassenbuch ist vielmehr ein Rektapapier mit Legitimationsklausel. Die Legitimationsklausel dient hauptsächlich zur Sicherung der Sparkasse, nicht wird dadurch dem Sparkassenbuch sein Charakter als Rektapapier genommen und es zum Inhaberpapier gemacht.

---

[12] Gierke, S. 117, Anm. 54. — Brunner, S. 163 ff., S. 207. — Leonhard, S. 376, S. 672.

[13] Grundbest. u. Vollzugsanw. f. d. Spark. d. Gem. u. Bez. § 13, 14. Die Satzung soll den Einlegern gestatten, auf ihre Rechnung und Gefahr über das Sparguthaben durch schriftliche Anweisung ohne gleichzeitige Vorlage des Sparbuches zu verfügen. § 14 sagt dasselbe für Abhebungen durch Schecks.

Wir haben oben festgestellt: das Sparkassenbuch ist ein Schuldschein. Gemäß § 952 B. G. B. steht das Eigentum an dem über eine Forderung ausgestellten Schuldschein dem Gläubiger zu, und zwar entsteht das Eigentum originär kraft der Gültigkeit des obligatorischen Anspruchs bei jedem, der Gläubiger der in ihm verbrieften Forderung wird. Falls man auf dem Standpunkt steht, daß kein Schuldschein vorliegt, so ist das für die Anwendung des § 952 B. G. B. auf das Sparkassenbuch ohne Einfluß, da dann das Sparkassenbuch unter § 952 Abs. 2 B. G. B. fällt, der das gleiche gelten läßt für Urkunden über andere Rechte, kraft deren eine Leistung verlangt werden kann. Das Eigentum am Sparkassenbuche entsteht also ohne weiteres bei demjenigen, den der Gläubiger zum Berechtigten machen will.[14] Also entweder bei ihm selbst, aber auch bei einem jeden Dritten, wenn der Dritte z. B. durch Vertrag zugunsten Dritter zum Berechtigten wird. Bis zum Augenblicke der Einzahlung steht also das Buch im Eigentum der Sparkasse und geht mit Abschluß des Sparkassenvertrages kraft gesetzlicher Bestimmung auf den Berechtigten über. Eine Eigentumsübergabe gemäß § 929 oder deren Ersatz durch §§ 930, 931 B. G. B. ist nicht möglich. Anders ist die Sachlage zu beurteilen, wenn man mit Wolff[15] den § 952 als dispositives Recht ansieht; dann kann sowohl § 929 als auch 930/31 B. G. B. im gegebenen Falle Anwendung finden. Wolff nimmt jedoch wohl mit Recht an, daß, wie beim Zubehör, auch die Urkunde im Zweifel dem Schicksale des verbrieften Rechts folge. Da es einen gutgläubigen Erwerb von Forderungen nicht gibt, kann selbst von einem gutgläubigen Erwerber das Sparkassenbuch herausverlangt werden. Bei einem Vertrage zugunsten Dritter (Vertr. z. G. Dr.) erwirbt der Dritte das Eigentum an dem Sparkassenbuche, also ohne jedes Zutun von selbst; hier hat also der Vtr. z. G. Dr. auf jeden Fall dingliche Wirkung, die ihm sonst bestritten wird. (Näheres weiter unten.) Der Berechtigte kann also mit Hilfe der Eigentumsklage gegen den unberechtigten Besitzer vorgehen. Denn es besteht durchaus die Möglichkeit, daß Berechtigung zum Besitz und Eigentum auseinanderfallen, z. B. A übergibt dem B zur Sicherung sein Sparkassenbuch.

---

[14] So auch die herrschende Lehre. Brunner, S. 174, 235. — Endemann, § 196, Fußn. 5. — Staudinger, § 952, 1 e. — Wolff, § 75, Anm. 16. — O. L. G. 1891, S. 117.

[15] Wolff, 75 II, a. A. Endemann, Bd. III, § 83, 29. v. Tuhr, Allgem. Teil, § 2, Anm. 9.

Folgerichtig ist weiter zu schließen, daß, wenn die Forderung mehreren zusteht, auch ein Miteigentum am Buche besteht. Andererseits ist auch analog § 947 Abs. 2 B. G. B. anzunehmen, daß, wenn eine Hauptforderung besteht, der Hauptforderungsberechtigte Eigentümer ist und die übrigen Berechtigten nur das Sparkassenbuch zur Ausübung ihrer Rechte herausverlangen können.

II. Der Sparkassenvertrag.

Uns interessiert hier noch die Frage nach der rechtlichen Natur des Vertrages, den der Einzahlende mit der Sparkasse abschließt. Es werden zwei Ansichten vertreten. Die einen behaupten, es läge ein Darlehensvertrag vor, die anderen, ein depositum irregulare, wobei auf die Frage, in wessen Interesse, ob im Interesse des Einzahlenden oder der Kasse gehandelt wird, entscheidendes Gewicht zu legen ist. Die Sparkasse dient, wie schon oben S. 10 dargelegt, zur Bekämpfung der sozialen Not. Der kleine Mann, der von seinem Wochenlohn einige Mark gespart hat, der Mittelständler, der sein Alter vor Sorgen schützen will, bringen ihr Geld zur Sparkasse. Der Hauptzweck ist, daß das Geld gesichert angelegt ist. Aus diesem Gesichtspunkte heraus sind die Sparkassen auch meist in den Händen von Körperschaften des öffentlichen Rechts, die für sie haften. Deswegen sind die Sparkassen in den Steuergesetzen vielfach bevorzugt (Vgl. § 9 Ziff. 4 des Körperschaftsgesetzes vom 10. 8. 1925 R. G. Bl. 1925 I, S. 209). Die Sparkassen arbeiten im öffentlichen Interesse, diesem Zwecke verdanken sie überhaupt ihre Entstehung. Daher ist kein Darlehensvertrag, sondern ein depositum irregulare anzunehmen.[16] [17] Von Bedeutung war diese Unterscheidung vor allem im römischen Recht, wo formlos versprochene Zinsen nur beim depositum irregulare, nicht aber beim Darlehen einklagbar waren und die Verurteilung aus dem depositum irregulare infamierte.[18] Nach dem B. G. B. sind für das Darlehen im Gegensatz zum depositum Kündigungsfristen vorgesehen (§§ 609, 695 B. G. B.). Durch § 700 B. G. B. wird das depositum irregulare doch wieder in nahe Berührung zum Darlehen gebracht. Dieser schreibt vor:

---

[16] Staudinger, § 607, 8. Planck, Vorbemerkungen zu § 607, 2.

[17] Pieper, S. 3. — Löwenstein, S. 55.

[18] l 24 Dig. depos. 16, 3.

„Werden vertretbare Sachen in der Art hinterlegt, daß das Eigentum auf den Verwahrer übergehen und dieser verpflichtet sein soll, Sachen von gleicher Art, Güte und Menge zurückzugewähren, so finden die Vorschriften über das Darlehen Anwendung.“ Durch diese Bestimmung kommt klar zum Ausdruck, wie nahe die beiden Rechtsinstitute aneinandergrenzen und ineinander übergehen.

III. Wirkung der Umschreibung allein.

Untersuchen wir zunächst von der inneren rechtlichen Struktur losgelöst die Ausstellung eines Sparkassenbuches auf den Namen eines Dritten und die Einzahlung einer bestimmten Summe. Es ist für die Untersuchung gleichgültig, ob eine Einzahlung auf ein fremdes schon bestehendes Sparkassenbuch gemacht wird oder ob eine Umschreibung stattfindet oder ein neues Buch an- und Geld eingelegt wird. Wir können die für die verschiedenen Tatbestände geäußerten Ansichten verwenden.

In der Rechtsprechung und Lehre werden drei Ansichten vertreten. Diese seien zunächst rein referierend angeführt:

1. Zunächst wird die Frage dahin entschieden, daß Gläubiger immer derjenige werde, aus dessen Mitteln die Einzahlung gemacht wird.[19]
2. Nach dem Kammergericht[20] ist die Forderung dem zuzusprechen, auf dessen Namen das Buch lautet.
3. Die Zivilsenate des Reichsgerichts und O. L. G. Braunschweig[21] lassen den aus den Umständen zu entnehmenden Willen des Einzahlenden maßgebend sein. Dieser Ansicht ist auch Danz,[21] Ratlauer[21] gefolgt.

Abzulehnen ist auf jeden Fall die Entscheidung des Oberlandesgerichts Breslau. Auf die Frage, aus welchen Mitteln ein Rechtserwerb erfolgt, ist nur in den wenigen Fällen der dinglichen Surrogation entscheidendes Gewicht zu legen. Diese sind jedoch im Gesetz angegeben, und es können nicht beliebig andere hinzugefügt werden (z. B. 1381, 1247, 1646, 2019, 2041 B. G. B.).[22] Auch führt diese Ansicht zu unerwünschten Härten in der praktischen Anwendung. Sie wird nicht selten dem von

---

[19] O. L. G. Breslau, Bd. 21, 280. — R. G. Str., Bd. 43, 17.

[20] O. L. G. 22, 158; 27, 130.

[21] R. G. 60, 143; 73, 220. O. L. G. Braunschweig 26, S. 263. — Danz, S. 269. — Radlauer, S. 10.

[22] Planck, § 808, Anm. 1, Abs. 3.

den Parteien gewollten wirtschaftlichen Zweck widersprechen. Im täglichen Leben will man häufig durch Ausstellung eines Sparkassenbuches auf den Namen eines Dritten diesen zum Berechtigten machen. Es wäre nach dieser Ansicht faktisch unmöglich, die eingezahlte Summe unmittelbar einem Dritten zuzuwenden. Erst nachträglich auf dem Umweg über eine Zession würde sich das ermöglichen lassen. Andererseits würde, ganz gleich, auf wessen Namen das Buch ausgestellt ist, aus dem Vertrage zwischen einem Diebe und der Sparkasse unmittelbar der um das eingezahlte Geld Bestohlene forderungsberechtigt werden. Also der Dieb würde, gewiß völlig gegen seinen Willen, den Erfolg herbeiführen, der einem anderen trotz seines darauf gerichteten Willens versagt bliebe, nämlich einen Dritten zum Gläubiger der Sparkasse zu machen. Man sieht, die Entscheidung des Oberlandesgerichts ist aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen nicht als richtig anzusehen. Näher liegt schon die Ansicht des Kammergerichts, die v. Tuhr [23] in der Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht verteidigt.

Häufig wird diese auch zu den gewünschten Ergebnissen führen, aber dennoch ist sie abzulehnen. Man wird nun zugeben müssen, daß nach objektiver Auslegung der Willenserklärung des Zahlenden der Sparkassenbeamte allerdings die Einzahlung nur dahin deuten kann, daß der Einzahlende den Dritten, auf dessen Namen das Geld angelegt wird, zum Berechtigten machen will. Dennoch kann man nicht sagen, daß, wenn der Einzahlende nichts Besonderes ausmacht, die Forderung dem im Sparkassenbuche Genannten zustehen muß. Wir haben oben gesehen, daß das Sparkassenbuch ein Rektapapier mit Legitimationsklausel ist. Die Sparkasse ist berechtigt, an jeden, der ihr das Buch vorlegt, zu zahlen. Sie wird dadurch auch dem wahren Schuldner gegenüber befreit. Generell wird nun zwar die Sparkasse die Absicht haben, an den wahren Gläubiger zu zahlen, eine Prüfung wird aber nur in offensichtlich widerrechtlichen Fällen stattfinden. Infolge der Möglichkeit, sich durch Zahlung an den Inhaber zu befreien, hat die Sparkasse auch kein weiteres Interesse daran, ob der Name mit dem Berechtigten übereinstimmt. Zudem sind die Fälle nicht selten, was jeder Sparkassenbeamte weiß, wo nicht der, auf dessen Namen das Buch lautet, zum Berechtigten gemacht werden soll. Sehr häufig werden Sparkassenbücher auf den Namen eines anderen umge-

[23] Leipz. Zeitschr. f. D. R. 1918, Sp. 881 ff.

schrieben, um Vermögensverhältnisse zu verschleiern. Häufig ist in den Sparkassenstatuten festgesetzt, daß nur ein bestimmter Betrag angelegt werden darf. Man legt dann die Gelder auf verschiedene Sparbücher an, und um den Beamten nicht stutzig zu machen, nimmt man Namen von Personen an, die in der betreffenden Gegend bekannt sind. In den modernen Steuergesetzen wird die Anlegung von Geldern auf fremden Namen des öfteren erwähnt. Man würde in solchen Fällen zu ganz unmöglichen Ergebnissen kommen, wenn die Forderung dem zugesprochen würde, auf dessen Namen das Buch lautet. Die Entscheidungen des Kammergerichts machen selbst Zugeständnisse nach der vom Reichsgericht vertretenen Ansicht hin. Das Kammergericht gibt zu: wenn geltend gemacht und bewiesen wird, nicht der, auf dessen Namen das Buch lautet, ist Berechtigter, sondern ein anderer, daß dann diesem anderen die Forderung zusteht. Hiermit nähert es sich doch sehr der Anschauung des Reichsgerichts. Zu weit geht auf jeden Fall v. Tuhr, der den Namen unbedingt entscheidend sein lassen will, auch dann, wenn der Wille, für sich selbst die Forderung zu begründen, auf seiten des Sparkassenkunden klar zutage tritt. Diese Ansicht schießt weit über das Ziel hinaus. Und selbst wenn man die Ansicht des Kammergerichts vertreten will, so ist die von v. Tuhr jedoch abzulehnen.

Richtig ist u. E. allein die von den Zivilsenaten des Reichsgerichts vertretene Ansicht, daß der aus den Umständen zu entnehmende Wille des Einzahlenden maßgebend ist; dies schon deswegen, weil es sich vielfach um Geschäfte mit einseitiger Wirkung, die den Charakter einer Verfügung von Todes wegen tragen, handelt. Nun wird gewiß bei Anlegung eines Sparbuches auf den Namen eines Dritten sehr oft gewollt sein, daß der Dritte auch Berechtigter wird. Aber wir haben schon gesehen, daß die verschiedensten anderen Möglichkeiten bestehen. Jedenfalls hat die Sparkasse keinerlei Interesse daran, wer der Berechtigte wird, auf welchen Namen das Buch lautet. Es besteht ja auch die Möglichkeit, daß durch eine Zession die Forderung abgetreten wird. Dann weiß die Sparkasse auch nicht, wer der Forderungsberechtigte ist, da eine Anzeige an den Schuldner hierfür nicht gefordert wird. Auch könnte der Einzahlende durch einen Vertreter handeln lassen. Man kann also nicht auf die Meinung entscheidendes Gewicht legen, die Sparkasse müßte wissen, wer der Berechtigte ist. Es müßte dies für die Sparkasse klar erkennbar sein.

Für diese Ansicht ist selbst Danz[24] anzuführen, trotzdem dies an sich nicht zu erwarten ist. Auch Danz begnügt sich mit der inneren Absicht, obwohl der Hauptgedanke seines Werkes doch der ist, daß die Auslegung es nicht mit der Feststellung der inneren Absicht, sondern mit der Deutung der Willenserklärung zu tun hat.[25] Danz verlangt zwar noch besondere Umstände, aus denen die Absicht, dem im Buch Benannten die Forderung zuwenden zu wollen, hervorgeht, aber er begnügt sich mit Äußerungen, die vor oder nach der Einzahlung dem Dritten oder einer anderen Person gegenüber getan worden sind. Natürlich ist hierbei in Betracht zu ziehen, auf wessen Name das Sparkassenbuch ausgestellt ist, bezw. auf wessen Namen das Buch lautet, auf das weitere Einzahlungen erfolgen. Danz erklärt das mit Recht aus dem Gedanken heraus, daß die Sparkasse durch ihre Erklärunng, sie wolle jedem Buchinhaber die eingezahlte Summe auszahlen, sich von vornherein dem Willen des Einzahlenden in bezug darauf, wem die Buchforderung zustehen solle, unterwerfe.

Die Sparkasse verpflichtet sich natürlich nicht, an jeden Inhaber zu zahlen, sondern nur an den Berechtigten, und hinsichtlich der Bestimmung dieses Berechtigten unterwirft sie sich ganz dem Willen des Einzahlenden. Aus der Anlegung eines Sparbuches auf den Namen eines Dritten zu schließen, der Dritte sei zum Berechtigten geworden, geht schon aus dem Grunde nicht an, weil bei Laien sich meist die Vorstellung vorfindet, wer im Besitze des Sparkassenbuches ist, ist der Berechtigte.

Man muß also zu folgendem Ergebnisse kommen: Nicht das kann ausschlaggebend sein, aus welchen Mitteln die Einzahlung erfolgt ist, noch das, auf wessen Namen das Sparbuch lautet, sondern der aus den gesamten Umständen zu entnehmende Wille des Einzahlers ist das ausschlaggebende Moment.[26] Man muß versuchen, aus dem konkreten Fall heraus durch Auslegung der Worte und Handlungen der Parteien den von ihnen, vor allem von dem Einzahlenden gewollten Zweck und wirtschaftliche Bedeutung zu gewinnen.

In unserer Arbeit müssen wir von der Voraussetzung ausgehen, daß der, auf dessen Namen das Sparkassenbuch lautet, Berechtigter werden soll.

---

[24] Danz, S. 270.

[25] Danz, so schon im Vorwort zur 2. Auflage.

[26] R. G. 11, 241; 60, 122; 73, 220. — Leonhard, S. 376. Loewenwarter, Wegweiser S. 174. Hellwig, S. 148. Planck, § 328. Oertmann, § 328, 3.

C. Der Dritte kann sein Recht durch einen Vtr. z. G. Dr. erlangt haben. Dem Valutaverhältnis liegt eine Schenkung zugrunde.

I. Historische Entwicklung der Vtr. z. G. Dr.

Hierfür gilt es zunächst, den mit der Sparkasse geschlossenen Vertrag in bezug auf die Umschreibung auf den Namen und die Berechtigung des Dritten zu untersuchen.

Die nächstliegende Möglichkeit ist ein Vtr. z. G. Dr. gemäß § 328 ff. B. G. B. Auch hier wollen wir zunächst durch einen geschichtlichen Überblick die Entwicklung der Vtr z. G. Dr. darlegen.

Der Grundgedanke des römischen Obligationenrechts war: obligatio est iuris vinculum.[1] Aus diesem Gedanken heraus ist weiter der Satz des römischen Rechtes zu verstehen: L 11 D 44, 7 „Quaecumque gerimus, cum ex nostro contractu originem trahunt, nisi ex nostra persona obligationis initium sumant, inanem actum nostrum efficiunt; et ideo neque stipulari, neque emere vendere contrahere, ut alter suo nomine recte agat, possumus." Seine prägnante Form hat dieser Rechtssatz in den Worten gefunden: alteri stipulari nemo potest.[2] Aber diesen strengen Grundsatz konnte die römische Jurisprudenz gegenüber den Anforderungen des Lebens nicht durchführen. Schon bald mußte er, zunächst bei den Verfügungen von Todes wegen, durchbrochen werden.[3]

So war beim Darlehen dem Dritten, wenn auf seinen Namen ein Darlehen gegeben wurde, das Darlehen erworben. So Ulpian 1 9 § 8 D 12, 1, der sich in dieser Stelle auf Aristo und Julian beruft. Hatte der Hinterlegende angeordnet, daß der hinterlegte Gegenstand ihm oder nach seinem Tode einem Dritten ausgeliefert werde, so sollte das depositum dem Dritten herausgegeben werden. „Paulus respondit filio."[4]

Ferner sollte bei einer Übertragung des Vermögens auf den Sohn — Gutsüberlassungsvertrag des modernen Rechts —, wenn der Vater sich

---

[1] Die Legaldefinition lautet: obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius rei solvendae secundum nostrae civitatis iura. pr. J. 3, 13.

[2] L 38, § 17 D 45, 1; ferner l 73, § 4 D 50, 17; l 11, § 6 D 13, 7; l 126, § 2 45, 1.

[3] Auf den Streit zwischen Kipp und Hellwig (Wiedscheid 1906, S. 297 ff.), ob die Vtr. z. G. Dr. aus dem fideicommissum a debitore relictum entstanden sind, braucht hier nicht näher eingegangen zu werden. Jedenfalls handelt es sich bei den ersten Bestimmungen fast immer um Verfügungen auf den Todesfall.

[4] L 26 pr D 16, 3.

versprechen ließ, der Übernehmer solle an einen von ihm — dem Vater — zu bezeichnenden Dritten etwas leisten, der Sohn aus dem Vertrage verhaftet sein. l 37, § 3 D 32 von Scaevola, praefectus vigilium und Ratgeber von Mark Aurel. [5]

Während nun Ulpian l 38, § 17 D 45, 1 noch schreibt: alteri stipulari nemo potest, wirft er einige Zeilen weiter l 38, 20—23 D 45, 1 [6] die Frage auf: si stipuler alii cum mea interesset, videamus, an stipulatio committetur. Aber schon aus der Einschränkung der Frage „cum mea interesset" können wir sehen, daß er ein Interesse des Promissars voraussetzt. Auch aus den folgenden Beispielen ist zu entnehmen, daß dem Promissar nur dann eine Klage zusteht, wenn er selber ein Interesse an der Leistung hat. Daß der Dritte auch klageberechtigt sein könnte, untersucht Ulpian nicht einmal.

Auch für Justinian ist der Gesichtspunkt des Interesses ausschlaggebend. In l 11 C 8, 37 (38); l C 4, 11 hat er generell zugelassen, daß man jemanden auch für die Zeit nach dem Tode des Stipulanten verpflichten könne. Jedoch schreibt Justinian in § 19 J 3, 19: alteri stipulari nemo potest. Aber dann geht es im folgenden § 20 weiter: „sed et, siquis stipuletur alii, cum eius interesset, placuit stipulationem valere." Er führt dann kurz zusammengedrängt die Beispiele Ulpians nochmals aus, unter Wiederholung des Gedankens „cum eius interesset". Wenn auch Justinian noch ein Interesse des Promissars verlangt, so ist doch der Gedanke „alteri stipulari nemo potest" als Grundsatz aufgegeben.

Ein weiterer Schritt in der Fortentwicklung war nun an sich naturgegeben. Die vorgenannten Verträge waren doch erst dann wirklich verwendbar, wenn nicht dem Stipulanten, sondern auch dem Dritten eine entsprechende Klage zustand. Die Mittel hierzu boten die actiones utiles. Diese dienten dazu, Klagen des Zivilrechts auf andere entsprechende Verhältnisse, die an sich nicht klagbar waren, auszudehnen. [7]

So wurde auch hier dem Dritten das Recht gegeben, die versprochene Leistung von dem Vertragsgegner zu verlangen. Wenn jemand bei einer Schenkung ausbedungen hatte, die Sache müsse nach einer gewissen Zeit dem Dritten herausgegeben werden, so hatte auch dieser nach dem Tode des Schenkers dessen Klage als actio utilis. l 3 C 8, 55. Und in

[5] Kübler, Geschichte des Röm. Rechts, S. 275.
[6] Die Stelle wird Justinian zugeschrieben.
[7] Dernburg, 1903, Bd. II, § 47, Anm. 8.

l 7 C 5, 14 wird den Enkeln eine actio utilis gewährt aus dem Vertrage des Großvaters, wonach die der Tochter mitgegebene dos den Enkeln erstattet werden soll.

Dieselbe Stelle behandelt auch Paulus l 45 D 24, 3. Daß aber der Schluß dieser Stelle nicht von Paulus sein kann, ist offenbar, denn Paulus hat noch die Frage aufgeworfen, ob der Stipulant überhaupt eine Klage hat. So werden die Kompilatoren den Satz: „sed permittendum est nepti ex hac avita conventione, ne commodo dotis defraudetur, utilem actionem: favore enim nuptiarum et maxime propter affectionem personarum ad hoc decurrendum est" wie auch „directo" in „quamvis actio ei non competat" hinzugefügt haben.

Aus dieser Änderung können wir sehen, in welchen Gegensatz das Recht Justinians zu dem Recht der klassischen Periode sich stellte.

Die Ansicht, daß der Dritte klageberechtigt wird, ist auch später vertreten worden. Wir finden sie bei den Theoretikern und Praktikern des 17. und 18. Jahrhunderts wieder, nachdem sich unter den deutschrechtlichen Anschauungen die Auffassung durchgesetzt hatte, daß es bei der Obligation weniger auf die Person als auf den Inhalt ankomme. [8] Unter diesem Einfluß sind auch die großen neueren Kodifikationen entstanden. [9]

Der Codex Maximil. Bavar. IV, 1 § 13 bestimmt, daß der Dritte ein Recht erwirbt, wenn er ratifiziert oder angenommen hat. Nach dem Preußischen Landrecht I 5 § 55—77 erlangt der Dritte das Recht, wenn er unter Bewilligung des Kontrahenten dem Vertrage beigetreten ist. Die Kontrahenten können, solange noch nicht der Antrag zum Beitritt gemacht ist, den Vertrag abändern.

§ 1019 des österreichischen Gesetzbuches von 1811 bestimmt: Wenn der Machthaber den Auftrag, einem Dritten einen Vorteil zuzuwenden, erhalten und angenommen hat, so erlangt der Dritte, sobald er von dem Machthaber davon benachrichtigt worden ist, das Recht, gegen den einen oder anderen Klage zu führen. Im französischen Recht (Code Civil Art. 1121) kann der Promissar nicht widerrufen, wenn der Dritte erklärt hat, den Vorteil annehmen zu wollen (ne peut plus la révoquer, se le tiers a declaré vouloir en profiter).

---

[8] Stobbe-Lehmann, 1898, Bd. III, S. 229.
[9] Unger, S. 92 ff. — Gareis, S. 150 ff.

Auch in der Rechtsprechung und Lehre des vorigen Jahrhunderts herrschte der Streit zwischen der römisch- und deutschrechtlichen Auffassung weiter.[10] Einen gewissen Abschluß haben die Vertr. z. G. Dr. durch das B. G. B. gefunden, dessen § 328 lautet:

„Durch Vertrag kann eine Leistung an einen Dritten mit der Wirkung bedungen werden, daß der Dritte unmittelbar das Recht erwirbt, die Leistung zu fordern." Ganz unabhängig von irgendeiner Beitrittserklärung des Dritten erwirbt dieser sein Recht unmittelbar aus dem Vertrage des Versprechenden mit dem Versprechungsempfänger.

Vielfach bezeichnet man diese Entwicklung als nicht abgeschlossen. Man bedauert, daß die Vtr. z. G. Dr. entsprechend dem stipulari nur auf das Recht der Schuldverhältnisse angewandt werden. Bestritten wird meistens, daß die Regeln dieser Verträge auf die dingliche Übertragung Anwendung finden können.

Die Frage wäre von Bedeutung, wenn es sich nicht um die Forderung aus dem Sparkassenbuche handeln würde, sondern um die Übertragung des Eigentums an einer bestimmten Summe Geldes, da dann die Eigentumsübertragung zum Inhalte des Vertrages mit der Sparkasse gemacht wäre. So wird dem Dritten aber die Forderung aus dem Sparkassenbuche zugewendet. Dieses Recht stellt einen selbständigen Vermögenswert dar; nicht der Anspruch auf Übertragung des Eigentums an der im Sparbuche genannten Summe, sondern das Forderungsrecht gegen die Sparkasse bildet den Inhalt der Zuwendung, während das Buch gemäß § 952 B. G. B. dem Rechte an der Forderung folgt. Deswegen erübrigt sich eine eingehende Erörterung über die dingliche Wirkung. Nur die verschiedenen Ansichten seien hier angeführt.[11]

---

[10] Vgl. hierzu Windscheid, Bd. II, S. 516, Anm. 13. — Gierke, Deutsch. Privatr. III. 1 383 ff.

[11] Kluckhohn will die Regeln der Vertr. z. G. Dr. auf alle dinglichen Verträge Anwendung finden lassen. — Ähnlich Rosenberg, D. J. Z. 1912, S. 541. — Strohal in Jherings Jahrb., Jg. 38, S. 86 ff. — Hellwig, S. 363. — Biermann, Sachenrecht, S. 9. — Enneccerus, § 258, 6, 1927. — Wolff, 38 II 3 nur auf das dingliche Recht auf Leistung aus einem Grundstücke. R. G. Z. 98, 282; 106, 3 lehnt die Anwendbarkeit grundsätzlich ab. Ebenso R. G. R. K., § 328, 1. Unentschieden läßt die Frage Oertmann, Bd. II, Vorbem. vor 328, 4 c.

II. Ihre Bedeutung und Einteilung.

Die Bedeutung [12] der Vtr. z. G. Dr. besteht darin, daß ein am Vertrage Unbeteiligter durch einen ohne seine Mitwirkung zustande gekommenen Vertrag forderungsberechtigt wird. Es wird eine Zuwendung an einen Dritten ermöglicht, ohne daß es einer Vermögensverschiebung vom Versprechenden auf den Versprechensempfänger bedarf. Bei einem derartigen Vertrage erstreckt sich das Schuldverhältnis nach zwei Richtungen, einmal das Verhältnis zwischen Versprechensempfänger (Promissar) und Versprechenden (Promittent), das sogenannte Deckungsverhältnis, dann zwischen Versprechensempfänger und Drittem, das sogenannte Valutaverhältnis. Die Rechtsbeziehungen zwischen Versprechendem und Dritten bezeichnet man als Außenverhältnis. Das Rechtsverhältnis zwischen Promissar und dem Dritten hat mit dem zwischen Promittent und Promissar nichts zu tun. Ersteres hat keinen Einfluß auf die materielle Rechtslage. Dies ist von Bedeutung für etwaige Formerfordernisse. An sich bedarf nämlich der Vtr. z. G. Dr. keiner Form, wohl aber, wenn sie für die dem Vertrage zugrunde liegenden Rechtsgeschäfte, sei es gesetzlich, sei es vertraglich, vorgeschrieben ist. [13] Schließe ich mit jemandem einen Kaufvertrag mit der Abrede, daß er einem Dritten zahlen soll, so kann nicht deswegen, weil ich dem Dritten den Kaufpreis schenken will, der Kaufvertrag der Form des § 518 B. G. B. bedürfen. Also entscheidend ist immer das Verhältnis zwischen Versprechendem und Versprechungsempfänger, Sparkasse und Einzahler. Dieses gilt für den Vtr. z. G. Dr. Der dem Valutaverhältnis, Verhältnis zwischen Versprechensempfänger und Drittem, zugrundeliegende Vertrag bedarf der für diesen vorgeschriebenen Form. Anderenfalls erwirbt der Dritte zwar auf Grund des Vtr. z. G. Dr. das Recht, aber sine causa.

Das Deckungsverhältnis enthält die causa für die Verpflichtung des Schuldners. Das Valutaverhältnis die causa, aus der der Erwerb des Dritten seine rechtliche Grundlage erhält, während das Außenverhältnis lediglich die Verpflichtung des Schuldners enthält, an den Dritten zu leisten. Hiermit wird dieser auch dem Versprechensempfänger gegenüber frei.

---

[12] Hellwig, S. 45. — Kluckhohn, S. 125. — Haidlen, § 328.

[13] Staudinger, § 328, Anm. 2 b. — Planck, § 328, Anm. 7. — Fischer-Henle, § 328, Anm. 1. — Oertmann, § 328, Anm. 1. — Hellwig, S. 68 ff. — Enneccerus, § 259, 1927. — R. G. 106, 2.

Obschon nun scheinbar der Promittent durch dieselbe Erfüllungsmaßnahme beide Gläubiger befriedigt, so ist der Inhalt der beiden Leistungen doch nicht derselbe. Denn dem Promissar gegenüber ist der Promittent verpflichtet, an den Dritten zu leisten, dem Dritten gegenüber, das dem Promissar Versprochene.[14]

Es ergeben sich hier drei verschiedene Möglichkeiten:

1. daß nur der Versprechensempfänger der Berechtigte sein soll, die Leistung zu fordern;
2. daß sowohl der Versprechensempfänger wie auch der Dritte,
3. daß nur der Dritte die Leistung verlangen kann.

Der Fall zu 1 wird von Hellwig als ermächtigender, von Enneccerus als unechter, der zu 2 und 3 von Hellwig als berechtigender, von Enneccerus als echter Vtr. z. G. Dr. bezeichnet. Richtiger scheint die Benennung von Leonhard, S. 951, der die Vtr. z. G. Dr. in Verträge zu Rechten Dritter und die bloß zu Gunsten Dritter wirkenden scheidet. Da aber in letzterem Falle Vtr. z. G. Dr. zu schreiben, zu Irrtümern Anlaß geben könnte, andererseits die Bezeichnung sonst zu lang wird, ist für diese Untersuchung die Unterscheidung von Enneccerus beibehalten worden. Der unechte Vtr. z. G. Dr. weist keinerlei rechtliche Eigenheiten auf. Der Dritte tritt in keinerlei Beziehung zu dem Versprechenden in der Art, daß er berechtigt wäre, die geschuldete Leistung von dem Versprechenden zu verlangen. Die Leistung an den Dritten ist eine Modifikation der Verpflichtung des Schuldners gegen die Gläubiger. Der Dritte ist nur Leistungsstelle, Empfangsbevollmächtigter, solutionis causa adjectus. Bei den echten Vtr. z. G. Dr. — diese sind in §§ 328 ff. geregelt — hängt es nach dem B. G. B. § 335 von dem Willen der Parteien ab, ob der Versprechensempfänger auch die Leistung an den Dritten verlangen kann. § 335 B. G. B. enthält nur eine Auslegungsregel dahin, daß im Zweifel auch jener die Leistung an den Dritten soll fordern dürfen. Aus der Stellung der Bestimmungen über die Vtr. z. G. Dr. im Allg. Teil der Schuldverhältnisse geht schon hervor, daß es sich nicht um einen besonderen Vertragstypus handelt, sondern daß sowohl im Deckungs- wie im Valutaverhältnis der Vtr. z. G. Dr. jede mögliche Vertragsform annehmen kann, z. B. Kauf, Schenkung, Miete, gegebenenfalls depositum irregulare im Deckungs-, Schenkung im Valutaverhältnis.[15]

[14] Leonhard, S. 348. — Staudinger, Vorbem. vor § 328, II.

[15] Staudinger, Vorbem. § 328 I u. § 328 I 2 b. — Hellwig, S. 44. — Planck, Vorbem. z. § 328 II.

III. Ihre rechtliche Konstruktion.

Für die begriffliche Konstruktion vertritt — abgesehen von den älteren Ansichten: Beitrittstheorie Gareis, Zessionstheorie Strippelmann, Ermächtigungs- oder Aneignungstheorie Jhering — Stammler[16] die Ansicht, daß an einen nur zwischen den Kontrahenten vorliegenden Vertrag sich ein einseitiger zwischen Versprechensempfänger und Drittem anschließe, der den Dritten nach Art einer Auslobung berechtige. Diese Theorie widerlegt Enneccerus, § 258, Fußn. 6. Es würde dann bei einem Minderjährigen der Vertrag gemäß § 108 B. G. B. wirksam, die einseitige Erklärung gemäß § 111 B. G. B. nichtig sein, der Dritte also kein Recht erwerben.

Hellwig[17] zerlegt den Vtr. z. G. Dr. in einen Haupt- und einen Nebenvertrag. Durch den Hauptvertrag verpflichte sich der Versprechende dem Versprechensempfänger gegenüber, durch den Nebenvertrag habe der Versprechende die durch den Hauptvertrag begründete Verpflichtung an den Dritten zu leisten. Aber auch diese Ansicht wird von der herrschenden Lehre mit Recht abgelehnt. Der Forderungserwerb des Dritten bedarf keiner besonderen Erklärung, er beruht auf den Bestimmungen des Gesetzes und eines entsprechenden Vertrages. Eines Nebenvertrages bedarf es auch dann nicht, wenn die Bestimmung, an den Dritten zu leisten, später zu dem bereits bestehenden Vertrag hinzutritt. Nach § 305 B. G. B. steht einer derartigen Änderung keinerlei Hindernis entgegen.[18] Die Zweigliedrigkeit der Vtr. z. G. Dr. erklärt sich daraus, daß durch die Leistung des Versprechenden an den Dritten jener auch dem Versprechensempfänger gegenüber befreit wird. Es ist mit der Mehrzahl der Schriftsteller ein einheitlicher Vertrag und eine einheitliche Obligation anzunehmen. Auch Staudinger hat auf die in seiner vorletzten Auflage vertretene Ansicht von einem gesamtgläubigerartigen Verhältnis auf der aktiven Seite in seiner neuen Auflage verzichtet. Er schreibt: „Im Grunde sind alle diese Konstruktionen entbehrlich. Eine Denkschwierigkeit, die durch eine besondere Konstruktion überwunden werden müßte, bietet der Vtr. z. G. Dr. nicht. Ganz zweifelsfrei ist er nach dem B. G. B. ein Vertrag, und das Recht des Dritten gegen den Schuldner

---

[16] Stammler, S. 172. — Matthiaß, S. 350.

[17] Hellwig, S. 352. — Seyffert, S. 37 ff.

[18] R. G. R. K. 305, I b. — Staudinger, § 305, 2 b. — Planck, § 305, 2, 1 g.

hat keine andere Rechtsgrundlage als diesen Vertrag; bedarf auch keiner weiteren." Leonhard S. 349 legt dar: „. . . daß der Dritte unmittelbar das Recht erwirbt, die Leistung zu fordern. Das bedeutet, daß schon der Vertrag allein ohne einen zweiten hinzutretenden das Recht des Dritten erzeugt. Damit werden alle die Konstruktionen abgelehnt, die noch einen solchen weiteren Rechtsakt einschieben . . . Alle diese Auffassungen stehen also mit dem Gesetz in Widerspruch. Sie beruhen auf der seltsamen Vorstellung, daß man sich die unmittelbare Rechtsbegründung durch den Vertrag nicht denken könne." So jetzt die herrschende Lehre.[19] Und es muß zugegeben werden, daß die verschiedenen Erklärungen wohl Schwierigkeiten, aber keine Lösungen gebracht haben.

Wir haben festgestellt, der Dritte wird berechtigt unmittelbar auf Grund des mit der Sparkasse abgeschlossenen Vertrages, der in der Umschreibung oder Neuanlegung eines Sparbuches auf den Namen des Dritten seine äußere Gestaltung gefunden hat. Einer Handlung oder Erklärung des Dritten bedarf es nicht.

D. Möglichkeiten, Zeitpunkt und Form der Berechtigung des Dritten.

I. sofort, a. unbedingt.

Es gilt zunächst, den Fall zu untersuchen, daß der, auf dessen Namen das Sparbuch lautet, sofort zum Berechtigten geworden ist und daß zu Lebzeiten des Einzahlenden eine Einigung über die unentgeltliche Zuwendung stattgefunden hat.

In diesem Falle erlangt der Dritte mit Abschluß des Vertrages mit der Sparkasse die Forderung gegen die Sparkasse. Sie scheidet aus dem Vermögen des Einzahlers aus und geht ohne einen Rechtsakt des Bedachten in das Vermögen des letzteren über und damit gemäß § 952 auch das Eigentum am Sparbuche.

b. bedingt oder befristet.

Häufig bezweckt der Zuwendende, daß der Dritte nicht sofort unbeschränkt über das Sparguthaben soll verfügen können. Wenn dies der

[19] Planck, Vorbem. zu § 328, 4, 2. — Oertmann, § 328, Anm. 2. — R. G. R. K., § 328, Anm. 1. — Enneccerus, § 34, II, 1930. — Goldmann-Lilienthal I, § 99 III. — Heck, § 48, 6. — Kreß, § 25, 1 b, 2.

Fall ist, so bietet sich einmal die Möglichkeit, den Vertrag zugunsten des Dritten mit der Sparkasse unter einer Bedingung oder Befristung abzuschließen. Es besteht auch die Möglichkeit, was weiter unten zu erörtern ist, diesen Vertrag unbedingt und unbefristet und die dem Valuta-Verhältnis zugrunde liegende Schenkung sowie beide Verträge bedingt oder befristet einzugehen. Im letzeren Falle werden aber wohl immer die Verträge unter derselben Bedingung oder Befristung stehen. Abgeschlossen würden die Verträge unter der aufschiebenden Bedingung des Vorversterbens des Zuwendenden oder unter der auflösenden Bedingung des Vorversterbens des Dritten oder des Zuwendenden. Sie könnten auch bis zum Tode des Zuwendenden befristet sein. Ein unbedingter und unbefristeter Vertrag zugunsten des Dritten sowie eine unbedingte und unbefristete Schenkung wird nur dann vorliegen, wenn das Sparguthaben schon jetzt in die völlige Verfügungsfreiheit überführt werden soll, wird also im Falle, wo der Zuwendende Werte über seinen Tod hinaus dem Dritten sicherstellen will, nicht in Frage kommen. Der Dritte hat auch auf Grund seines Eigentums einen Anspruch auf Herausgabe des Sparbuches, falls nicht besondere Rechte entgegenstehen.

Es wird sich meist um einen bedingten oder befristeten Vtr. z. G. Dr. handeln. Grundsätzlich kann einem jeden Rechtsgeschäft eine Bedingung oder Befristung hinzugefügt werden. Es gibt zwar bedingungsfeindliche Rechtsgeschäfte; doch sprechen hierfür immer besondere Gründe, oder sie sind im Gesetze aufgezählt, z. B. §§ 925, 388, 1317, 1484 Abs. 2 in Verbindung mit 1947, 1598, 1724, 1947 B. G. B. Auch die Kündigung,[1] Anfechtungserklärung,[2] die Einwilligung und Genehmigung können nicht unter eine Bedingung gestellt werden.[3] Es werden hierbei Interessen Dritter berührt, die eine unzweifelhafte Klarstellung verlangen. Dies ist aber beim Vtr. z. G. Dr. nicht gegeben. Deswegen kann er auch unter einer Bedingung abgeschlossen werden.

Bei dem aufschiebend bedingten Vtr. z. G. Dr. tritt die von der Bedingung abhängig gemachte Rechtswirkung mit dem Eintritte der Bedingung ein. Das von dem Berechtigten zuvor nur bedingt erworbene Recht ist damit zu einem unbedingten geworden.[4] Vorher ist der Zu-

[1] R. G. Warn. 1915, Nr. 103.
[2] R. G. 66, 153.
[3] R. G. R. K., Vorbem. § 158, 5. — Staudinger, Vorbem. § 158, 6.
[4] R. G. R. K., § 158, 4.

wendende für den Rechtsverkehr noch Inhaber der Forderung, ihm steht das Eigentum am Buche zu. Nach der ausdrücklichen Bestimmung des § 159 B. G. B. hat das bedingte Rechtsgeschäft keine dingliche Geltung, es wirkt nur unter Parteien. Die Forderung ist nicht endgültig mit dem Augenblicke des Vertragsabschlusses mit der Sparkasse auf den Dritten übergegangen, sondern erst mit dem Eintritt der Bedingung, dem Vorversterben des Zuwendenden. Die während der Zwischenzeit fälligen Zinsen stehen dem letzteren zu, wobei meist jedoch anzunehmen sein wird, daß dem Dritten auch die aufgelaufenen Zinsen zufallen sollen.

Bei der auflösenden Bedingung entsteht beim Eintritt der Bedingung nicht eine Verpflichtung, die eingetretene rechtliche Wirkung wieder aufzuheben, sondern gemäß § 158 Abs. 2 endigt mit dem Eintritt der Bedingung die Wirkung des Rechtsgeschäfts; es tritt mit diesem Zeitpunkt von selbst der frühere Zustand wieder ein. Der Dritte hört nicht nur auf forderungsberechtigt zu sein, sondern der Zuwendende wird ipso iure wieder forderungsberechtigt, Eigentümer des Buches. Auch hier findet keine Rückwirkung statt; es bedarf aber auch keiner Rückübertragung. In der Zwischenzeit ist der Dritte berechtigt gewesen; ihm stehen die Zinsen zu, er war Eigentümer des Buches. Bedingung und Befristung bilden mit dem übrigen Inhalt des Rechtsgeschäfts ein einheitliches Ganzes. [5]

Durch den Anfangstermin wird bestimmt, daß die Wirkung eines Rechtsgeschäfts erst mit dem Eintritt des Termins beginnt, durch die Festsetzung eines Endtermins, daß es nur bis zu diesem Zeitpunkte dauern soll. [6] Daß es sich in unserem Falle um eine Zeitbestimmung handeln kann, ist unstreitig. [7] Ob die Parteien aber unter einer Zeitbestimmung oder Bedingung ihr Rechtsgeschäft abgeschlossen haben, ist Auslegungsfrage. Auf die Zeitbestimmung finden die meisten Vorschriften der Bedingung entsprechend Anwendung (§ 163 B. G. B.). Die Bedingung unterscheidet sich von der Befristung dadurch, daß es sich bei dieser um den Eintritt eines gewissen Zeitpunktes, bei jener um den Eintritt eines ungewissen zukünftigen Ereignisses handelt. Der Zeitpunkt des Todes kann sowohl als Bedingung als auch als Befristung gedacht sein. Er

---

[5] Enneccerus, § 181, V. — Planck, Vorbem. § 158, I. — R. G. R. K., § 158, 1. — Staudinger, § 158, 7.

[6] Planck, § 163, 1.

[7] Staudinger, § 163, 1. — Planck, § 163, 1.

ist als Bedingung anzunehmen, wenn der Anspruch des Dritten davon abhängt, daß er den Zuwendenden überlebt. [8]

Der Dritte erwirbt also spätestens beim Tode des Zuwendenden das Forderungsrecht gegen die Sparkasse in seiner vollen rechtlichen Wirkung.

Durch den Vtr. z. G. Dr. entsteht kein Verhältnis zwischen dem Dritten und dem Zuwendenden. Es bedarf noch eines rechtlichen Grundes zur Verhinderung etwaiger Bereicherungsansprüche, sei es des Zuwendenden, sei es seiner Erben. Dieser rechtliche Grund liegt im sogenannten Valutaverhältnis, hier muß also eine wirksame Schenkung zustande gekommen sein. Der Dritte erwirbt zwar auch ohne eine solche Vereinbarung das formelle Recht gegen den Versprechenden, und dieser kann ihm aus dem Valutaverhältnis keine Einwendungen entgegenhalten, aber der Zuwendende kann die Leistung, falls keine Vereinbarung getroffen ist, mit der condictio sine causa, falls eine etwa getroffene Vereinbarung wieder fortfallen sollte, mit der condictio causa finita herausverlangen.

Damit nun eine vollendete Schenkung vorliegt, muß nach der objektiven Seite hin der Zuwendende durch die Zuwendung ärmer, sein Vermögen vermindert, der Empfänger durch sie reicher, sein Vermögen vermehrt sein. Nach der subjektiven Seite muß die Einigung über die Unentgeltlichkeit hinzukommen. [9] Eine Schenkung durch Vtr. z. G. Dr. ist nicht erst dann als vollendet anzusehen, wenn der Dritte geleistet, sondern wenn das Recht des Dritten unwiderruflich geworden ist, d. h. vom Versprechensempfänger nicht einseitig wieder aufgehoben werden kann. [10] Auch durch den bedingten oder betagten Vertrag ist der Zuwendende, wie noch zu beweisen ist, gebunden. Er ist nicht berechtigt, die Rechtsposition des Dritten, ohne sich ersatzpflichtig zu machen, einseitig aufzuheben. Daß die Sparkasse nicht einseitig hierzu berechtigt ist, bedarf keiner Ausführung. Wie der Vtr. z. G. Dr., kann auch die Schenkung entsprechend den obigen Darlegungen bedingt oder befristet sein. Soll die Belastung auf das gegenwärtige Vermögen des Schenkenden gelegt und nur die Erfüllung auf die Zeit des Todes hinausgeschoben werden, so finden die Vorschriften der Schenkungen unter Lebenden Anwendung. [11]

---

[8] Kreß, § 25, 1 c.
[9] Staudinger, § 516 I 1. — R. G. R. K., § 516, 1 u. 3. — Planck, § 516, 3.
[10] Hellwig, S. 348.
[11] Staudinger, § 2301, 2 b.

Auf eine vollzogene Schenkung auf den Todesfall finden gemäß § 2301 B. G. B. Abs. 2 die Vorschriften der Schenkungen unter Lebenden Anwendung. Sie ist, wenn vollzogen, formlos gültig, während auf ein bedingtes Schenkungsversprechen auf den Todesfall die Vorschriften über die Verfügung von Todes wegen anzuwenden sind (§ 2301 Abs. 1).

Da aber weder die Vorschriften der Verfügungen von Todes wegen, noch die Formvorschriften des § 518 gegebenenfalls meistens gewahrt sind, gilt es eingehend zu untersuchen, ob eine vollzogene Schenkung vorliegt. Denn nur so käme der behandelten Vermögensverschiebung eine praktische Bedeutung zu.

Wir haben oben den Begriff der Bedingung und Befristung dargelegt. Wir müssen daraus den Schluß ziehen, daß auch das bedingte Recht als schon bestehender Vermögenswert anzusehen ist.[12] Der bedingt Berechtigte hat bereits eine sichere Rechtsposition, eine dingliche Anwartschaft, ein Recht erworben.[13] Diese Rechtsposition des bedingt Berechtigten ist daher vererblich und veräußerlich, sofern überhaupt das Recht vererblich oder veräußerlich ist. Dieser Satz war im § 132, E. I zum Ausdruck gebracht. Er ist zwar gestrichen worden (P. II, S. 181), aber nur, weil man einerseits darüber einig war, daß die während der Schwebezeit bestehende Anwartschaft einen selbständigen Vermögenswert bilde, der wie jeder andere Vermögensanteil vererblich und veräußerlich sei, anderseits den Wortlaut der Bestimmung für nicht ganz einwandfrei hielt. Auch wird das bedingte Recht vom Gesetzgeber geschützt. Nach § 165 B. G. B. kann der Berechtigte beim Eintritt der Bedingung, wenn der Verpflichtete das unter der Bedingung stehende Recht schuldhaft verletzt, Schadenersatz verlangen. Die Verfügung bewirkt sogar eine dingliche Gebundenheit, insofern als jede weitere Verfügung, die während der Schwebezeit getroffen wird, beim Eintritt der Bedingung insoweit unwirksam ist, als sie die von der Bedingung abhängige Wirkung vereitelt oder beeinträchtigt.

Nach § 765 Abs. 2 kann auch für eine künftige oder bedingte Verbindlichkeit eine Bürgschaft, nach § 1204 ein Pfandrecht an beweglichen Sachen und nach § 1113 eine Hypothek bestellt werden. Der bedingte Anspruch kann also als Grundlage für Nebenrechte dienen.

---

[12] R. G., 69, 421. — Gruch., 54, 1166. — Enneccerus, § 185, I, 1, 1927.

[13] Enneccerus, 185 I, 1. — Staudinger, § 158, 6. — v. Tuhr, Allgem. Teil I, S. 180 ff.

Nach § 256 Z. P. O. kann auf Feststellung bedingter oder betagter Rechtsverhältnisse geklagt werden.[14] § 259 Z. P. O. gibt dem bedingt Berechtigten eine Klage auf zukünftige Leistung, und nach § 844 Z. P. O. kann die bedingte oder betagte Forderung gepfändet werden.

In den §§ 66, 67, 154 und 168 K. O. und §§ 14, 48, 119 und 120 Z. V. G. befinden sich eingehende Bestimmungen über die Behandlung von bedingten und betagten Forderungen im Konkurse und in der Zwangsversteigerung.

Aus all diesem läßt sich entnehmen, daß der Gesetzgeber das bedingte und betagte Recht als einen schon bestehenden Vermögenswert ansieht. Diesen Vermögenswert hat der Versprechensempfänger dem Dritten zugewendet, das hat er auch nur versprochen. Die bedingte Zuwendung des Forderungsrechtes ist die Vollziehung der Schenkung.

Daß die auflösend bedingte oder mit einem Endtermin versehene Forderungszuwendung eine vollzogene Schenkung ist, ist unzweifelhaft. Hier sind schon alle Rechtswirkungen des Rechtsgeschäfts eingetreten; mit dem Eintritt der Bedingungen fallen sie jedoch wieder fort. Aber was versprochen worden ist, hat der Bedachte erhalten. Wie die bedingte Zuwendung des Forderungsrechts gegen die Sparkasse, ist auch die betagte eine vollzogene Schenkung.

Dieses ergibt sich schon aus der rechtlichen Verwandtschaft der Bedingung und Befristung. Das betagte Recht ist wie das bedingte vererblich und veräußerlich, auch es wird durch §§ 160, 161 B. G. B. als selbständiges Recht geschützt. Auch für eine betagte Verbindlichkeit kann eine Bürgschaft und ein Pfandrecht bestellt werden (§§ 765, 1113, 1204 B. G. B.). Ebenso gelten für sie die anderen bei der bedingten Zuwendung erwähnten gesetzlichen Bestimmungen. Auch das betagte Recht stellt einen selbständigen Vermögensanteil dar, der in das Vermögen des Bedachten übergegangen ist. Es ist eine vollzogene Schenkung vorhanden. Trotz der bedingten oder befristeten Zuwendung liegt eine vollzogene Schenkung, kein formbedürftiges Schenkungsversprechen vor.[15]

Dieses Ergebnis widerspricht auch keineswegs der ratio legis. Nach M. II, S. 293 liegt der Zweck der Formvorschrift des § 518 in der Verhütung übereilter Schenkungsversprechen. Auch sollen Zweifel beseitigt

[14] Stein-Jonas, § 256 II 4; R. G., 105, 63.

[15] Oertmann, § 516, 5 b. — Staudinger, § 516, 1, 4. — Dernburg, Bd. II, 2, S. 114. — Köhler, S. 39.

werden, ob ein wirkliches Schenkungsversprechen oder nur die Absicht, künftig zu schenken, gewollt war. Ferner sollte die Umgehung der Formvorschriften für Verfügungen auf den Todesfall vermieden werden. Durch die Zuwendung eines bedingten und befristeten Rechts wird der Dritte in genügender Weise auf die Bedeutung seines Handelns aufmerksam gemacht. Eine Umgehung von Formvorschriften liegt nicht vor, wenn man sich der vom Gesetzgeber zur Verfügung gestellten Mittel bedient, um einen bestimmten Zweck zu erreichen.

Wir haben oben gesagt, daß auch die Schenkung unter einer Bedingung stehen könne. Dieses widerspricht in keiner Weise der von uns angenommenen Vollziehung der Schenkung. Daß eine unter einer Bedingung stehende vollzogene Schenkung möglich sein muß, ergibt sich schon aus der Existenz des Absatzes II des § 2301. [16]

Für die auflösende Bedingung kann es auch hier nicht zweifelhaft sein. Bedenken könnte man haben, ob das auch für die bedingte oder betagte Schenkung gilt.

Die Zuwendung ist durch den Vtr. z. G. Dr. tatsächlich, wenn auch unter Bestehung einer condictio sine causa in das Vermögen des Dritten gelangt. Da wir oben festgestellt haben, daß auch das bedingte und betagte Recht einen selbständigen Vermögenswert darstellt, muß dasselbe auch bei der bedingten oder betagten Schenkung gelten. Durch den Vertrag zwischen dem Zuwendenden und dem Dritten ist der Ausschluß dieser condictio nur bedingt herbeigeführt. Nehmen wir nun eine aufschiebende Bedingung an, so tritt die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung, nämlich der Wegfall der condictio, erst mit dem Eintritt der Bedingung, also dem Vorversterben des Zuwendenden, ein. Der Zuwendende könnte also bis zu seinem Tode jederzeit von dem Dritten die Rückabtretung des Rechts verlangen. Trotz dieser Folgerung wird in Rechtsprechung und Lehre betont, daß die Bedingung im Absatz 2 des § 2301 auch eine aufschiebende sein könne, und das mit Recht, wie sich aus folgendem ergibt:

Der Zuwendende würde mit Erhebung der condictio sine causa geradezu die von der Bedingung abhängige Rechtswirkung — den Wegfall der condictio — vereiteln, und somit würde der Bedachte beim Eintritt

[16] Dernburg, § 85, IV, Note 6. — Planck, § 2301, 3. — Loewenwarter, § 2301, 1. — Staudinger, § 2301, IV. — Frommhold, § 2301, 2. — R. G., Warn. 1909, Nr. 33.

der Bedingung nach allgemeiner Regel einen Schadensersatzanspruch gegen den Erben haben. Der einzige Unterschied ist also der, daß bei auflösender Bedingung der Schenker die condictio sine causa überhaupt nicht geltend machen kann, bei aufschiebender Bedingung die Erben, wenn der Schenker die condictio geltend machen würde, Schadenersatz zu leisten haben. Auch würde u. E. bei Geltendmachung der condictio der Bedachte auf Grund der exceptio doli die Abtretung des Rechts verweigern dürfen.

Daß es sich um eine vollzogene Schenkung handelt, ergibt sich noch deutlicher daraus, daß dem Schenker gar nichts mehr zu vollziehen übrig bleibt. Im Augenblick des Bedingungseintritts, auf den der Schenker vielfach keinen Einfluß hat, geht alles automatisch, die Kondiktionsmöglichkeit fällt ipso iure fort. Wäre die Schenkung nicht vollzogen, so müßte der Schenker bezw. seine Erben doch zu irgend einem Handeln verpflichtet sein, auf das der Beschenkte nötigenfalls klagen könnte.

Das subjektive Moment der Schenkung, die Einigung, haben wir als gegeben angenommen. Sie kann auch stillschweigend zustande kommen, indem der Bedachte die Schenkung annimmt (§ 151 B. G. B.). Ein Zweifel über den Grund der Zuwendung wird meist nicht bestehen. Somit besteht die Möglichkeit, durch formlosen bedingten oder befristeten Vertrag mit der Sparkasse und formlos zustande gekommene bedingte oder befristete Schenkung die Wirkung einer letztwilligen Verfügung zu erreichen. Wir haben es mit einer donatio mortis causa zu tun, jedoch nicht im Sinne des Absatzes 1 § 2301 — so daß wegen Formmangels eine Kondiktionsmöglichkeit bestände —, sondern mit einer vollzogenen Schenkung, für die gemäß Abs. 2 die Vorschriften über Schenkungen unter Lebenden Anwendung finden, es einer besonderen Form also nicht bedarf.

II. Mit dem Tode des Promissars (§ 331 B. G. B.).

Ungleich schwieriger gestaltet sich die rechtliche Konstruktion, wenn man nicht ein sofortiges, wenn auch bedingtes oder betagtes Recht des Dritten annimmt und eine Einigung über die Schenkung zu Lebzeiten des Zuwendenden nicht zustande gekommen ist. Der Dritte erwirbt dann das Recht gemäß der Auslegungsregel des § 331 B. G. B. mit dem Tode des Versprechensempfängers. Durch diese Bestimmung werden die Auslegungsregeln des § 328 B. G. B. insoweit ausgeschlossen, als nicht ein

entgegenstehender Wille anzunehmen ist.[17] Der § 331 B. G. B. bestimmt nicht nur den Zeitpunkt des Anfalls, sondern damit auch zugleich, daß der Dritte ein selbständiges Recht erwirbt. Dem Versprechensempfänger stehen bis zu seinem Tode alle Rechte aus dem Sparkassenvertrage selbst zu. Der Dritte hat überhaupt noch kein Recht erlangt. Er ist in keinerlei rechtliche Beziehungen zur Sparkasse getreten. Erst mit dem Tode erlangt er unentziehbar, und zwar unmittelbar aus dem Vertrage heraus, das Recht, ohne ein Zutun seinerseits. Für eine Annahme der Zuwendung ist kein Raum. Sie geht ipso iure in das Vermögen des Dritten über. Vorher hat er auch noch keine rechtliche Anwartschaft, sondern nur eine Erwartung, Hoffnung.[18] Bis zu seinem Tode kann der Zuwendende frei verfügen. Ein Schadenersatzanspruch kommt bei einer solchen Verfügung für den Dritten nicht in Frage. Daran ändert auch nichts die Tatsache, daß der Dritte schon zu Lebzeiten des Zuwendenden seinen künftigen Anspruch abtreten kann. Die Abtretung künftiger Forderungen ist generell gestattet, sobald genügende Kennzeichnung möglich ist.[19]

Wie schon oben dargelegt, erstreckt sich der Vertrag zugunsten Dritter nach zwei Richtungen. Neben dem Vertrage zwischen Versprechendem und Versprechensempfänger muß noch ein Kausalgeschäft zwischen Drittem und letzterem vorliegen. Fehlt es an diesem Kausalgeschäft, so ist der Rechtserwerb ohne rechtlichen Grund erfolgt.

Im Gegensatz hierzu wird von Hellwig die Ansicht vertreten, daß im Falle des § 331 B. G. B. es keines besonderen Kausalgeschäftes bedürfte. Hellwig nimmt einen neben dem Hauptvertrage, einem Rechtsgeschäft unter Lebenden, bestehenden Nebenvertrag, ein Rechtsgeschäft von Todes wegen — ein fideicommissum a debitore relictum —, an. Die zweite Kommission, so führt er weiter aus, wollte die bisherige Praxis gesetzlich sanktionieren. Der Dritte erwerbe im Augenblick des Todes direkt, unmittelbar und unentziehbar das Recht auf Leistung, und zwar erwerbe er es nicht nur gegen den Versprechenden und den Versprechensempfänger, sondern auch gegen die Erben des letzteren. Diese könnten ihm den Erwerb nicht wieder entziehen, wenn der Verstorbene nicht das Gegenteil bestimmt habe. Dieses ergebe sich aus § 331 B. G. B. Vor

[17] R. G. R. K., 331, 1. — Hellwig, S. 156.

[18] Hellwig, S. 211 ff. — Endemann, III, § 57 u. 66. — Leonhard, S. 359. — Kuhlenbeck, S. 34. — R. G., Gruch. 49, S. 1077.

[19] Leonhard, S. 665. — R. G., 90, 249; 92, 239.

allem § 331 Abs. 2 bringe dies zum Ausdruck, wobei der Unterschied zwischen Abs. 1 und 2 nur darin bestehe, daß Abs. 1 eine Auslegungsregel, Absatz 2 eine Dispositionsvorschrift darstelle. Wenn nach § 331 Abs. 2 selbst beim Versterben des Versprechensempfängers vor der Geburt des Dritten, also ohne jede Möglichkeit einer Kausalvereinbarung das Recht des Dritten nicht durch den Erben beeinträchtigt werden dürfe, so würde diese Vorschrift keinerlei Bedeutung haben, wenn das Recht des Dritten bei seiner Geburt zwar entstehe, wenn aber der Erbe dieses Recht sofort als ohne rechtlichen Grund erlangt vom Dritten kondizieren könne. Hieraus folgert Hellwig, daß der Dritte das Recht lediglich auf Grund des zu seinen Gunsten geschlossenen Vertrages erlange. Eines weiteren Grundes bedürfe diese Zuwendung nicht, ebensowenig wie eine solche, die durch Vermächtnis angeordnet sei.[20] Dieser Ansicht Hellwigs ist jedoch nicht zu folgen. Man darf nicht in unser Rechtssystem ein anderes Rechtsinstitut hineintragen wollen, dessen der Gesetzgeber keinerlei Erwähnung getan hat. Ferner dehnt Hellwig anscheinend die Regel der Vtr. z. G. Dr. auf das Valutaverhältnis aus. Das geht nicht an. Daß durch den obligatorischen Vertrag Rechtswirkungen gegeben werden über den Kreis der durch den Vertrag verbundenen Personen hinaus, hat der Gesetzgeber nur für das formelle Recht des Dritten bei den Vtr. z. G. Dr. zugelassen. Man darf diesen Rechtsgrundsatz nicht auf die materielle Begründung des Rechts des Dritten im Verhältnis zwischen Versprechensempfänger und Drittem ausdehnen. Die Begründung Hellwigs für seine Ansicht, daß beim Versterben des Versprechensempfängers vor der Geburt des Dritten eine Kausalvereinbarung unmöglich sei, kann nicht als richtig angesehen werden. Die Möglichkeit ergibt sich aus der weiter unten dargelegten Ansicht des Verfassers, daß die Zuwendung eine bindende Schenkungsofferte enthalte, die von dem Bedachten bezw. seinem Vertreter angenommen werden kann, zumal Beschränkungen, wie sie in den §§ 2109, 2162 und 2163 enthalten, hier nicht gegeben sind. Auch im Falle des § 331 muß der Zuwendung ein Kausalgeschäft zugrunde liegen.

Abzulehnen ist auch ein einseitiges Schenkungsversprechen — so Maß[21] —, auf Grund dessen dem Dritten, ohne daß es des Abschlusses eines besonderen Schenkungsvertrages bedürfe, das Recht entstehe. Auch

---

[20] Hellwig, S. 348 ff. — Dernburg, V, § 65, 11. — v. Brandenstein, S. 61.
[21] Maß, S. 39.

ein einseitiges Schenkungsversprechen kennt das B. G. B. nicht. Im übrigen legt Maß seine Ansicht nicht näher dar, vor allem schweigt er über die Formvorschriften.

Der R. G. R. K. läßt den Schenkungsvertrag auf folgendem Wege zustande kommen. [22]

Die Sparkasse macht dem Dritten nach dem Tode des Versprechensempfängers von der unentgeltlichen Zuwendung Mitteilung. Sie bietet dem ersteren damit als Vertreter des letzteren die Schenkung an. Hierzu ist die Sparkasse von dem Versprechensempfänger beauftragt und bevollmächtigt. Die Vollmacht können die Erben nicht widerrufen, da sie nicht auf einem jederzeit kündbaren Mandat, sondern auf unkündbarem Vertrag zwischen Versprechensempfänger und der Sparkasse beruht, der auch gegen die Erben Wirksamkeit hat. Diese Bevollmächtigung gibt dem Versprechenden nicht die Vertretungsmacht, im Namen des Verstorbenen zu handeln, sondern im Namen der Erben; denn jede Vertretung setzt ein zu vertretendes Rechtssubjekt voraus. Ein Toter kann darum nicht vertreten werden. [23] Die von der Sparkasse angebotene Schenkungsofferte wird dann von dem Dritten mit Wirkung gegen die Erben angenommen.

Auch gegen diese Konstruktion lassen sich erhebliche Bedenken geltend machen. Sehr häufig wird der Versprechensempfänger die Sparkasse nicht beauftragt haben, auch nicht durch konkludente Handlungsweise, mit dem Dritten einen Schenkungsvertrag abzuschließen. Ob überhaupt zwischen Versprechensempfänger und Drittem ein Schenkungsvertrag als causa vorliegt, wird der Sparkasse meist unbekannt sein. Der Versprechensempfänger wird ihr davon keine Mitteilung gemacht haben. Auch hat die Sparkasse bei einer eventuellen Auszahlung keineswegs den Willen, als Vertreter des Versprechensempfängers zu handeln. Sie handelt nicht, wie es bei einer Vollmacht erforderlich wäre, im Namen des Vertretenen, sondern im eigenen Namen. Sie will sich von ihrer Schuld befreien.

Die Sparkasse würde auch die Stellung eines Testamentsvollstreckers erlangen. Diese kann aber nur in Testamentsform erteilt werden (§ 2197 B. G. B.). Man darf nicht annehmen, daß durch formlose Vollmachts-

---

[22] R. G. R. K., § 516, 9.

[23] Dernburg, I, 144, 14. — Oertmann, Bankarchiv 13, S. 5.

erteilung dasselbe soll erreicht werden können wie durch formbedürftige Ernennung eines Testamentsvollstreckers.[24]

U. E. läßt sich die Einigung, die immer den Rechtsgrund der Schenkung bildet,[25] auf folgendem Wege konstruieren.

Nach durchaus herrschender richtiger Lehre[26] liegt in der Zuwendung der Forderung eine Schenkungsofferte, an die der Zuwendende bis zur Entscheidung des Bedachten gebunden sein will (§ 516 Abs. 2 B. G. B.). Anderer Ansicht v. Tuhr.[27] Er behauptet, diese Bestimmung erleichtere nur den Abschluß der Schenkungseinigung, enthalte aber keine Ausnahme von dem im § 516 aufgestellten Erfordernis der Einigung. Daher könne der Schenkungsnehmer, wenn er von der in Schenkungsabsicht vorgenommenen Zuwendung Kenntnis erhalte, die Schenkung nicht eher annehmen, als bis sie vom Schenker angetragen sei. Diesen Antrag könne der Schenker bezw. die Erben unterlassen und dadurch die Schenkung vereiteln. Solange die Einigung über die Schenkung nicht vorliege, könne die Zuwendung kondiziert werden.

Dem ist entgegenzuhalten, daß nach § 438 des Entwurfs I der Zuwendende solange an seine durch Veräußerung vollzogene Schenkung gebunden sein solle, bis der Schenkungsnehmer sie ablehne.

Dieses hat sich auch nach dem B. G. B. nicht geändert. Nach dem Wortlaut des § 516 Abs. 2 will der Schenker an die unentgeltliche Zuwendung einseitig gebunden sein, bis er dem Dritten eine angemessene Frist gesetzt und dieser die Schenkung abgelehnt hat. In der Zwischenzeit will er keinerlei Verfügung über das Zugewendete treffen dürfen. Selbstverständlich steht es dem Bedachten frei, noch vor der Fristsetzung die Schenkung anzunehmen oder abzulehnen. Die Fristsetzung kann doch nicht die Bedeutung einer Bedingung oder Voraussetzung für die Annahme der Schenkung haben; das wäre nach der Ansicht v. Tuhrs der Fall. Die Berechtigung des Zuwendenden zur Fristsetzung ist ihm vom Gesetzgeber in seinem Interesse gegeben worden. Er kann sich auf

---

[24] Oertmann, § 168. 1 u. 3. — Spiellmann, Recht 1924, S. 407.

[25] Dernburg, II, 2, S. 144. — Planck, § 516, 1 und 3. — Oertmann, § 516, 5 b. — R. G. R. K., § 516, 5 u. 6.

[26] Motive II, S. 289. — Prot., II, S. 6. — Staudinger, § 516, II, 2 a. — R. G. R. K., § 516, 8. — Oertmann, § 516, 6. — Ortloff, Arch. f. Bürgerl. R., Bd. 21, S. 290.

[27] v. Tuhr, Bd. II, T. II, § 75, S. 155.

diesem Wege Klarheit darüber schaffen, ob die Schenkung angenommen worden ist. Nicht aber kann der Zuwendende die Schenkung dadurch unmöglich machen, daß er die Fristsetzung unterläßt. Das ergibt sich auch aus Satz 3 Abs. 2 des § 516. Danach steht dem Zuwendenden ein Kondiktionsanspruch erst dann zu, wenn der Schenkungsnehmer die Schenkung ablehnt, d. h. doch offenbar, bis zur Ablehnung und damit auch bis zur Annahme soll der Zuwendende gebunden sein.

Wenn v. Tuhr sagt, daß § 516 Abs. 2 keine Ausnahme von dem im Absatz 1 aufgestellten Grundsatz der Erforderlichkeit der Einigung über die Unentgeltlichkeit sei, so ist dagegen anzuführen, daß dies von der hier vertretenen Ansicht nicht behauptet wird. Die Einigung ist aber in der Annahme der in der Zuwendung liegenden bindenden Schenkungsofferte durch den Bedachten enthalten.

Deswegen muß auch die von Hellwig aufgestellte Behauptung abgelehnt werden, daß es noch einer besonderen Offerte des Zuwendenden an den Bedachten betreffs der Schenkung bedürfe. Die Wirkung des § 516 Abs. 2 würde durch diese Maßnahme sehr vermindert, in Verbindung mit § 331 B. G. B. fast unmöglich. Der Wille des Zuwendenden muß natürlich irgendwie zum Ausdruck gekommen sein. (Im gegebenen Falle: das Sparkassenbuch auf den Namen des Dritten mit etwaigen anderen Erklärungen, die dartun, daß der Dritte berechtigt sein soll.)

Die Schenkungsofferte erlischt gemäß § 516 Abs. 2 im Gegensatz zu der Regel des § 147 B. G. B. nicht dadurch, daß sie nicht sofort angenommen wird. Der Dritte braucht von der Offerte nicht gewußt zu haben, dies ergibt sich aus den Worten: „Ist die Zuwendung o h n e W i l l e n . . .“ Der Zuwendende (Versprechensempfänger) hat, falls der Dritte sich nicht erklärt, die Möglichkeit, ihm eine Frist zur Erklärung zu setzen, übrigens mit dem Präjudiz der Annahme bei Nichterklärung, nicht der Ablehnung. Zugegangen ist die Schenkungsofferte erst dann, wenn der Dritte von ihr Mitteilung erhält. Damit wird sie auch erst wirksam. Von den oben angeführten Kommentaren und Lehrbüchern, die die Ansicht vertreten, daß §§ 516 Abs. 2 B. G. B. eine bindende Schenkungsofferte enthalte, wird nicht dargelegt, ob § 516 Abs. 2 auch in Verbindung mit § 331 B. G. B. anzuwenden sei. Daß eine bindende Offerte über den Tod hinaus möglich ist, ergibt sich schon aus §§ 130, 153 B. G. B. Ist die Zuwendung schon zu Lebzeiten erfolgt, hat aber zu Lebzeiten des Zuwendenden noch keine Einigung stattgefunden, so erlischt nach § 130

Abs. 2 B. G. B. die Schenkungsofferte nicht durch den Tod des Zuwendenden; und nach § 153 B. G. B. wird das Zustandekommen des Vertrages nicht dadurch gehindert, daß der Antragsgegner vor der Annahme stirbt. Der Dritte kann also die Offerte den Erben gegenüber wirksam annehmen.

Über diese allgemeine Bestimmung hinaus enthält aber u. E. § 516 Abs. 2 noch eine Sonderregelung, daß die Zuwendung ohne Willen des Bedachten eine über den Tod des Zuwendenden hinaus bindende Offerte enthält, nicht nur dann, wenn die Zuwendung zu Lebzeiten erfolgt ist, sondern auch, wenn die Zuwendung erst mit dem Tode des Schenkers erfolgt, wie im Falle des § 331. Auch hier müssen die Erben an die Schenkungsofferte gebunden sein, ebenso wie bei der Zuwendung eines Lebenden dieser gebunden sein würde. Es liegt keinerlei Grund vor, den § 516 Abs. 2 B. G. B. nur auf die Schenkung unter Lebenden anzuwenden. Aus dem Wortlaut und der ratio des Gesetzes läßt sich nichts gegen unsere Ansicht herleiten. [28]

Das Recht des Dritten beruht unmittelbar auf dem Vtr. z. G. Dr. Es ist nicht auf die Erben übergegangen. Auf die Erben geht das Recht über, dem Dritten eine angemessene Frist zur Erklärung über die Annahme zu bestimmen. Im Falle der Ausschlagung der Schenkung gehört der nach § 516 Abs. 3 Satz 3 entstandene Anspruch zur Erbmasse. Die Erben dürfen nicht besser gestellt werden als gegebenenfalls der Erblasser. Dadurch, daß der Dritte, nachdem er von der Zuwendung Mitteilung erhalten hat, über das Sparguthaben verfügt, gibt er seine Annahme kund, und damit ist die Einigung zustande gekommen. Ein entgegenstehender Wille der Erben ist ohne Einfluß.

Einer Form bedarf diese Schenkung nicht. Im Augenblicke des Todes des Versprechensempfängers ist die Forderung dem Dritten unentgeltlich zugewendet. Die zur Schenkung erforderliche Einigung ist stets formfrei, und die schenkweise erfolgte Zuwendung bedarf nicht deswegen, weil sie schenkweise erfolgt, einer besonderen Form. [29] Ob ein Schenkungsversprechen vorausgeht oder nicht, ist gleichgültig. [30] Auch kommt die heilende Wirkung der vollzogenen Schenkung der Schenkung unter

[28] a. A. Hellwig, S. 350.

[29] Planck, § 518, 4. — Staudinger, § 518, II, 7.

[30] Planck, 3 zu § 2301. — Crome, V S. 139. — Dernburg, V § 85, IV. R. G., Gruch. 50, S. 655.

Lebenden und der auf den Todesfall gleichmäßig zustatten.[31] Nach der ratio legis ist bei Bewirkung der Leistung eine Form überflüssig. Gleichgültig ist auch die Zeitfolge der Zuwendung, ob zuerst die Zuwendung und dann die Einigung oder zunächst die Einigung und dann die Zuwendung erfolgt. Absatz 2 des § 516 B. G. B. geht von dieser Voraussetzung aus.[32]

Will man unserer Ansicht nicht folgen, so muß zumindest § 516 Abs. 2 analog angewandt werden. Wir sehen, es bedarf weder der Hellwigschen Konstruktion von fideicommissum a debitore relictum noch der oben widerlegten Konstruktion des R. G. R. K.s. Es läßt sich mit den vom Gesetzgeber zur Verfügung gestellten Mitteln die Einigung über die Zuwendung rechtlich erklären, durch die der Schenkung und damit dem Vtr. z. G. Dr. im sogenannten Valutaverhältnis sein Rechtsgrund gegeben wird.

III. Insbesondere die Form der Vtr. z. G. Dr. auf den Todesfall.

Ist die bereichernde Zuwendung unter Benutzung eines Vtr. z. G. Dr. auf den Todesfall nicht eine Umgehung der Bestimmungen des Erbrechts, und ist ihr deswegen nicht die Mitwirkung zu versagen?

Pauli, Mook verlangen, daß die Formvorschriften für Vermächtnisse zur analogen Anwendung zu bringen seien. Dem stehen Hellwig, Kipp, Endemann und Maß mit Recht entgegen. Auch das R. G. hat sich auf diesen Standpunkt gestellt.[33]

Nun läßt sich ja nicht bestreiten, daß durch den oben dargelegten Vertrag die Zwecke eines Vermächtnisses nicht nur erreicht, sondern, da das Forderungsrecht im Augenblicke des Todes von selbst erlangt wird, übertroffen werden können. Dennoch sind die Formvorschriften der Verfügungen von Todes wegen nicht anzuwenden.

Zunächst haben wir oben dargelegt, daß für die Formvorschriften das Valutaverhältnis bedeutungslos für den Vtr. z. G. Dr. ist. Dann ist aber wegen der begrifflichen Verschiedenheit dieser Verträge und der erbrechtlichen Rechtsgeschäfte das Ergebnis nicht zu billigen. Wir haben es nicht mit einer Verfügung von Todes wegen, sondern mit einem Rechtsgeschäft unter Lebenden zu tun. Eine Verfügung von Todes wegen muß

---

[31] R. G., Warn. Erg. Bd. 1913, Nr. 249.

[32] Planck, § 516, 4.

[33] Pauli, S. 36. — Mook, S. 40. — Hellwig, S. 351. — Endemann, Bd. I, S. 718. — Maß, S. 40. — Kipp, Festschr. S. 137. — R. G., 106, 1.

sich auf den Nachlaß erstrecken, es muß eine Disposition über den Nachlaß des Verfügenden getroffen werden, die Erfüllung muß aus dem Nachlaß erfolgen. Das Recht des Dritten hat aber niemals zum Nachlaß gehört. Im Augenblicke des Todes vollzieht sich der Übergang aus dem Vermögen des Zuwendenden auf den Dritten. Es wird vom letzteren unmittelbar auf Grund des zu seinen Gunsten geschlossenen Vertrages gewonnen,[34] es fällt nicht erst dem Erben an, ist nie ein Teil des Nachlasses gewesen.[35] Auch muß der Gesetzgeber mit dieser Regelung einverstanden gewesen sein. Es ist unbestritten, daß bei einem Lebensversicherungsvertrage z. G. Dr. der Bedachte, selbst wenn er erst mit dem Tode des Versprechensempfängers die Leistung erwirbt, ohne die für letztwillige Verfügungen und Erbverträge vorgeschriebenen Formen berechtigt wird. Ebenso bedarf es bei den Guts- und Vermögensübertragsverträgen zur Begründung des Rechts des Dritten nicht der Formen der Verfügungen von Todes wegen.

Unsere Ansicht verstößt auch nicht gegen die oben dargelegte ratio legis. Da bis zu seinem Tode der Zuwendende frei verfügen kann, bedarf es eines Schutzes gegen übereilte Zuwendungen durch Vtr. z. G. Dr. nach § 331 B. G. B. nicht. Und da vielfach die Verfügung nach außen hin deutlich erkennbar, der Versprechende von der Vertragsregelung verständigt ist und als unparteiischer Zeuge dienen kann, so bleibt auch keine Rechtsunsicherheit, die der Gesetzgeber durch die Formvorschriften hat verhindern wollen.

Daß das Recht des Dritten nicht zur Erbmasse gehört, ergibt sich auch aus § 167 Abs. 1 Satz 2 V. V. G., nach welchem die Ausschlagung der Erbschaft auf die Berechtigung des Erben, wenn dieser Dritter ist, keinen Einfluß hat.

Man mag eine solche Umgehung der erbrechtlichen Bestimmungen für bedauerlich halten. Jedenfalls bietet der Vtr. z. G. Dr. heute eine einfache Art, die wirtschaftlichen Zwecke eines Vermächtnisses zu erreichen. Wie das R. G.[36] ausführt, müssen etwaige Bedenken gegenüber den Ansprüchen des Verkehrs zurücktreten. Den Erben ist ja auch durch

---

[34] Lehmann, Arch. f. Bürg. R., Bd. 36, S. 81. — Dernburg, V, § 63, Anm. 11. — R. G. R. K., § 331, 1. — Endemann, Bd. I, S. 749, 17.

[35] Leonhard, S. 335. — Hellwig, S. 360. — Strohal, I, S. 128. — R. G., 106, 1; 80, 177; 71, 324.

[36] R. G., 106, 1 ff. — Endemann, Bd. III, 2, 87 IV.

die Möglichkeit des Nachlaßkonkurses ein hinreichender Schutz geboten. Daß der Vertrag im § 2 Abs. 1 Nr. 4 des Erbschaftssteuergesetzes vom 25. 7. 1922 (R. G. Bl. 22, S. 610) als Erwerb von Todes wegen behandelt wird, ist für die rechtliche Natur ohne Belang, da dieses aus steuerpolitischen Gesichtspunkten heraus geschehen ist.

E. Andere Möglichkeiten der Verfügung über das Sparguthaben.

Eine weitere Möglichkeit, das Sparguthaben einem Dritten zuzuwenden, bietet die Zession. Die Neuanlegung oder Umschreibung auf den Namen des Dritten ist dann ohne Einfluß auf die Rechtsstellung des Zuwendenden geblieben. Erst nachträglich erlangt der Zessionar die Forderung gegen die Sparkasse. Der Zedent hat dann mit der Sparkasse ein einfaches depositum irregulare abgeschlossen und sein Recht aus diesem Vertrage auf den Dritten übertragen. Die Umschreibung wäre dann zum Beweise der Zession von Bedeutung. Zur Abtretung des Sparguthabens bedarf es nicht der Übergabe des Buches. Es ergibt sich dies aus der rechtlichen Natur des Sparbuches als unvollkommenes Wertpapier.

Die Zession ist ein Vertrag. Sie spielt im Gebiete des Forderungsrechtes die gleiche Rolle wie bei der Veräußerung von Sachen die Einigung und Übergabe, sie gehört zu den abstrakten Rechtsgeschäften.[1] Deswegen muß zur Vermeidung eines Bereicherungsanspruches der Zession ein gültiges Kausalgeschäft zugrunde liegen.

Bei der Zession erlangt der Bedachte nicht, wie beim Vtr. z. G. Dr. der Dritte, das Forderungsrecht unmittelbar ohne sein Zutun, sondern es bedarf zur Erlangung des Rechtes eines Vertrages zwischen Zedenten und Zessionar. Auch fallen hier die Sonderbestimmungen der Vtr. z. G. Dr. fort. Das der Zession zugrunde liegende Kausalverhältnis ist wieder eine Schenkung. Auch hier ist wieder die Frage: Ist die Schenkung vollzogen und deswegen formlos gültig? (§§ 2301, 518 B. G. B.)

Unmöglich ist zunächst der Fall, daß der Dritte nicht von der Zuwendung gewußt hat, da eine Zuwendung an einen Dritten ohne dessen Wissen eben auf der rechtlichen Konstruktion der Vtr. z. G. Dr. beruht. Bei der Zession bedarf es einer Offerte des Zedenten und deren Annahme

[1] Leonhard, S. 672.

durch den Zessionar, meist wird dann auch eine Einigung über die Schenkungscausa zustande kommen.

Es kann eine befristete oder bedingte Zession und eine befristete oder bedingte Schenkung vorliegen. Es ergeben sich insofern die gleichen Konstruktionsmöglichkeiten wie bei den Vtr. z. G. Dr., auf die Einzelheiten wird insoweit Bezug genommen. Die Leistung besteht in der Vornahme des Übertragungsaktes. Dadurch hat der Schenker alles getan, wozu er verpflichtet war. Auch die Vornahme des bedingten und befristeten Übertragungsaktes ist schon eine sofortige Rechtsänderung zugunsten des Zessionars, der rein obligatorische Anspruch verwandelt sich in eine dingliche Anwartschaft.

Dasselbe muß auch bei der bedingten oder befristeten Schenkung gelten, denn auch hier ist das Erfüllungsgeschäft vorgenommen, der Schenker hat alles getan, was zu verlangen der Zessionar berechtigt ist. Mit dem Tode des Zedenten entsteht das Recht des Zessionars ohne dessen Zutun. In dieser Rechtsänderung ist die für die Schenkung erforderliche Vermögensvermehrung des Bedachten auf Kosten des Schenkers zu finden, diese liegt aber auch schon in der Zuwendung des bedingten oder befristeten Rechts. Die für die Schenkung und Zession erforderliche Einigung kann auch nach dem Tode des Zessionars zustande kommen (§§ 130, 2; 153 B. G. B.).

Über das Sparguthaben kann auch durch Verfügung von Todes wegen, sei es Testament, sei es Erbvertrag, bestimmt werden. Die Umschreibung auf den Namen des Dritten ist hier ebenfalls für die rechtliche Stellung des Zuwendenden oder Dritten ohne Bedeutung. Sie kann jedoch zur Auslegung dienen. Mit dem Tode des Erblassers geht dessen Vermögen als Ganzes auf den Erben über, alle dinglichen Rechte und alle Forderungsrechte. Eines anderen Rechtsgrundes als des Willens des Erblassers bedarf diese Zuwendung nicht. Der Erbe erlangt also das Forderungsrecht gegen die Sparkasse und damit gemäß 952 B. G. B. das Eigentum am Buche. Dem Erben steht zur Geltendmachung seiner Ansprüche der Erbschaftsanspruch gemäß § 2018 B. G. B. zur Seite. Er kann auch die einzelnen zur Erbschaft gehörenden Rechte mit den gewöhnlichen Rechtsschutzmitteln gegen den geltend machen, der sie ihm vorenthält oder streitig macht. Die Macht hierzu gibt ihm das einzelne durch Erbfolge auf ihn übergegangene Recht. Der Erbschaftsanspruch

geht nur gegen den Besitzer von Erbschaftsgegenständen, der sich selbst ein Erbrecht anmaßt.

Gemäß § 857 B. G. B. geht auch der Besitz auf den Erben über. Zwar ordnet das Gesetz mit der Vererbung des Besitzes nicht auch den Übergang der tatsächlichen Sachherrschaft an, dazu wäre es außerstande. Es ist unter Besitz der Inbegriff der gesamten Rechtsstellung des Erblassers als Besitzer zu verstehen.

Die Bedeutung dieser Bestimmung liegt darin, daß, bevor der Erbe die tatsächliche Gewalt ergriffen hat, gegen den Erben verbotene Eigenmacht verübt wird, wenn ein Nichterbe Nachlaßgegenstände an sich nimmt. Der Erbe hat die Ansprüche aus §§ 861, 1007 B. G. B.

Alle diese Bestimmungen gelten in entsprechender Anwendung für das Sparkassenbuch und die Forderung gegen die Sparkasse. Die Umschreibung auf den Namen kann zur Auslegung des Testamentes, z. B. beim Vorausvermächtnis, herangezogen werden.

Sind mehrere Erben vorhanden, so ist das Forderungsrecht gegen die Kasse und Eigentum am Buche gemeinschaftliches Vermögen sämtlicher Erben.

Im Gegensatz zum Erben erhält der Vermächtnisnehmer nur einen Anspruch gegen die Erbmasse. Er kann vom Erben Abtretung des Rechts gegen die Sparkasse und Herausgabe des Buches verlangen. Mit der Zession geht das Eigentum am Buche auf den Vermächtnisnehmer über.

Das Recht zur Herausgabe des Buches kann er jedoch nicht nur mit der rei vindicatio verlangen, also nach Vornahme der Zession, sondern der Vermächtnisnehmer kann auf Grund des Vermächtnisses die Zession und Herausgabe verlangen. Zumindest steht ihm bei begründeter Besorgnis für eine Klagenverbindung der § 259 Z. P. O. zur Seite.

F. Auslegungsregeln.

Wir haben festgestellt, daß der Umschreibung des Sparbuches auf den Namen eines anderen ein Vtr. z. G. Dr. oder eine Zession im Deckungsverhältnis, im Valutaverhältnis eine Schenkung zugrundeliegt; daß diese wieder auflösend oder aufschiebend befristet oder bedingt sein können. Wir haben ferner festgestellt, daß aus der Umschreibung des Sparbuches allein nicht geschlossen werden darf, daß der Dritte be-

rechtigt werden soll, und daß es zur Übertragung der Forderung aus dem Sparbuche nicht der Übertragung des Sparbuches bedarf.

Wegen der Formlosigkeit dieser auf die Zukunft berechneten Rechtsgeschäfte entstehen für eine den Willen der Parteien entsprechende Auslegung die größten Schwierigkeiten. Hierbei ist noch besonders zu berücksichtigen, daß sich der Laie über die rechtliche Natur des Sparguthabens und des Sparkassenbuches nur selten eine richtige Vorstellung macht, meist wird von ihm Sparguthaben und Sparkassenbuch identifiziert.

Für die Auslegung lassen sich keine festen Regeln aufstellen, sondern nur gewisse Anhaltspunkte. Es ist in jedem einzelnen Falle der von den Parteien, vor allem von dem Schenker gewollte Erfolg zu beachten. Der Zweck, der erreicht werden sollte, ist zu erforschen. Dementsprechend muß die Umschreibung ausgelegt werden.

Zweifelhaft kann schon sein, ob ein echter oder unechter Vtr. z. G. Dr. vorliegt. Nach § 328 Abs. 2 ist beim Fehlen einer besonderen Bestimmung aus den Umständen, insbesondere aus dem Zweck des Vertrages zu entnehmen, ob das erstere oder das letztere vorliegt. Das B. G. B. geht von dem Standpunkte aus, daß der konkrete Parteiwille ausschlaggebend sein soll. Da aber eine Feststellung des Parteiwillens zur Zeit des Vertragsabschlusses unmöglich sein wird, hat es bestimmt, daß aus dem Zweck des Vertrages und den Umständen auf einen diesen entsprechenden Willen geschlossen werden darf, ob der Dritte berechtigt sein soll.

Bezweckt der Zuwendende mehr, als daß der Dritte nur Empfangsbevollmächtigter sein soll, soll er selbständig berechtigt sein, den Anspruch gegen den Promittenten geltend zu machen, so ist ein echter Vtr. z. G. Dr. gegeben.

Ferner hat das Gesetz einige Anhaltspunkte gegeben, aus denen mit Hellwig[1] die Folgerung zu ziehen ist: „Jede unentgeltliche Zuwendung, die für einen Dritten ausbedungen wird, also wirkliche Verträge in favorem tertii geben ohne Rücksicht auf die Art des zwischen den Kontrahenten bestehenden Rechtsverhältnisses dem Dritten unmittelbar das Recht auf Leistung.“ Nach § 330 B. G. B. ist, wenn bei einem Lebensversicherungs- oder Leibrentenvertrage die Zahlung der Versicherungssumme an den Dritten bedungen ist, der Dritte im Zweifel unmittelbar

[1] Hellwig, S. 158.

berechtigt, die Leistung zu fordern. Nun ist es rechtlich gar nicht undenkbar, daß der Versicherte die Auszahlung der Versicherungssumme an einen Gläubiger ausbedingt. Hier werden aber im Rechtsverkehr meist andere Formen, nämlich die Verpfändung und die Zession, verwendet. In den meisten Fällen wird es sich aber zwischen Versichertem und Drittem um eine unentgeltliche Zuwendung handeln.

Ferner soll der Dritte unmittelbar berechtigt werden, wenn bei einer unentgeltlichen Zuwendung dem Bedachten eine Leistung an einen Dritten auferlegt oder bei einer Vermögens- oder Geschäftsübernahme von dem Übernehmer eine Leistung an einen Dritten zum Zwecke der Abfindung vorgenommen wird.

Da die Guts- und Vermögensübernahme oft wahre gegenseitige Verträge — contractus bilaterales aequales — sind, so kann die Auslegungsregel nicht darin ihren Grund haben, daß diese Verträge unentgeltlich sind, wie man nach der ersten Alternative des zweiten Satzes des § 330 B. G. B. annehmen könnte. Berücksichtigen wir ferner: soll der Übernehmer die Gläubiger des Übergebers befriedigen, so ist nach der Vorschrift des § 329 B. G. B. nicht anzunehmen, daß die Gläubiger unmittelbar berechtigt sein sollen. § 330 Satz 2 und § 329 ständen sonst in einem unerklärbaren Gegensatz. Auch ist hierfür eine Regelung in dem § 419 getroffen.[2]

In Übereinstimmung hiermit steht § 331 B. G. B. Wie schon S. 39 dargelegt, setzt dieser mit dem Zeitpunkte der Erlangung des Rechts auch fest, daß der Dritte das Recht erwirbt. § 331 B. G. B. bezieht sich nicht etwa nur auf die Fälle des § 330, sondern er sagt generell, wenn die Leistung nach dem Tode erfolgen soll, so erlangt der Dritte das Recht spätestens beim Tode des Versprechensempfängers. Auch hier wird es sich wie beim Absatz 2 des § 331 B. G. B. fast immer um eine unentgeltliche Zuwendung handeln. Andere Fälle dürften nicht vorkommen. Nach § 331 Abs. 2 soll nämlich, wenn der Versprechensempfänger vor der Geburt des Dritten stirbt, das Versprechen, an den Dritten zu leisten, nur dann wieder aufgehoben werden können, wenn die Befugnis dazu vorbehalten ist. Aus all diesem läßt sich die anfangs erwähnte von Hellwig aufgestellte Regel herleiten. Tatsächlich wird das auch meist dem Willen des Schenkers entsprechen, denn nur dann

[2] Leonhard, S. 356.

hat die Schenkung für den Bedachten einen praktischen Wert, wenn er selber berechtigt ist, die Leistung vom Versprechenden zu verlangen. Die Erben werden nur selten ein Interesse haben, daß der Versprechende an den Dritten leistet. Jede Zuwendung an den Dritten wird der Erbmasse entzogen. Auch bei Zuwendung des Sparguthabens soll der Dritte wohl immer berechtigt sein, die Forderung selbst zu verlangen.

Von außerordentlicher Wichtigkeit ist ferner die Übergabe des Buches. Umschreibung und Übergabe des Buches ist nach der Lebenserfahrung ein sicheres Indiz dafür, daß der Dritte das Forderungsrecht sofort in seinem vollen Umfange unbedingt und unbefristet erhalten soll. Bei der Übergabe des Buches wird auch wohl stets eine Einigung über die Unentgeltlichkeit vorliegen. Zweifelhaft kann hier wieder sein, ob eine Zession oder ein Vtr. z. G. Dr. vorliegt. Bei der Zession kann der Zessionar auch nur von der Zession ab die Zinsen verlangen, während beim unbedingten echten Vtr. z. G. Dr. vom Abschlusse des Vertrages mit der Sparkasse ab dem Dritten die Zinsen zustehen. Allerdings kann auch ohne Buchübergabe ein sofortiges unbeschränktes Recht gewollt sein. Es ist möglich, daß das Sparkassenbuch nicht zur Hand war oder daß der Zuwendende das Buch für den Bedachten aufbewahren will. Im letzteren Falle ist dann ein ausdrücklich oder stillschweigend zustande gekommener Verwahrungsvertrag anzunehmen. Der Verwahrungsvertrag ist hierbei jedoch ein Bestandteil des zugrunde liegenden Vertrages, es bedarf keines neuen, besonderen Vertragsabschlusses. Ein Kontrahieren mit sich — ein Vater verwahrt die Sparbücher seiner Kinder — ist nach § 181 B. G. B. an sich eine Überschreitung seiner gesetzlichen Vertretungsmacht, auch wenn die Vertretenen einen Vorteil erlangen. In einem solchen Falle ist jedoch eine Gestattung des sog. Selbstkontrahierens durch die Verkehrsübung anzunehmen.[3] Ferner kann der Zuwendende den Bedachten zum Vollberechtigten machen, aber ihn durch Zurückbehaltung des Sparbuches an der Ausübung des Rechtes hindern wollen. Geschieht die Zurückbehaltung dann im Interesse des Zuwendenden, so kann ein vertraglich vereinbartes Zurückbehaltungsrecht[4] vorliegen.

---

[3] R. G. R. K., § 181, 1. — Staudinger, § 181, 7a. — O. L. G., Bd. 22, S. 158.
[4] R. G. R. K., § 273. — Staudinger, § 952, 4. — Staudinger, § 1204, I, 1 e.

Trotz Umschreibung und Übergabe des Buches besteht noch die Möglichkeit, daß das Recht des Dritten befristet oder bedingt sein soll. Dies kann z. B. angenommen werden, wenn der Zuwendende dem Bedachten im Falle seines Vorversterbens bei einer schweren Krankheit etwas zukommen lassen und ihm alle Schwierigkeiten bei etwaigen Ansprüchen der Erben aus dem Wege räumen will. Auch besteht die Möglichkeit, daß der Dritte überhaupt kein Recht hat erwerben sollen. Der Zuwendende kann die Übergabe und Umschreibung nur vorgenommen haben, um Vermögensverhältnisse zu verschleiern, Steuerbehörden zu hintergehen, ferner kann sie zur Verpfändung der Forderung erfolgt sein. Hierbei ist allerdings eine Mitteilung an den Schuldner erforderlich.

Ist eine Umschreibung und Übergabe des Buches erfolgt, so wird zumeist Zession, Vtr. z. G. Dr. und die Schenkung unbefristet und unbedingt abgeschlossen sein. Eine aufschiebende Bedingung des Vorversterbens des Zuwendenden wird dann anzunehmen sein, wenn der Zuwendende mit dem Vorversterben des Bedachten rechnen kann und er nicht beabsichtigt, dessen Erben etwas zukommen zu lassen. Will der Zuwendende nur den Dritten nach seinem Tode sichern, soll bei einem Vorversterben das Zugewendete wieder in sein Vermögen zurückfließen, so liegt eine aufschiebende Bedingung vor. Dies wird dann gegeben sein, wenn eine alleinstehende Person über den Tod des Zuwendenden hinaus gesichert werden soll, da sonst gegebenenfalls der Fiskus das Recht erlangen würde (§ 1936 B. G. B.).

Eine auflösende Bedingung wird nur in den seltensten Fällen als dem Willen des Zuwendenden entsprechend zu unterstellen sein. Denn bei der auflösenden Bedingung wird der Schenker sofort zur Erfüllung verpflichtet, der Bedachte erhält ein freies Verfügungsrecht. Die meist vorliegende Absicht, dem letzteren über den Tod des Zuwendenden hinaus etwas zu vermachen, wird nicht erreicht. Eine solche Schenkung hat mit einer letztwilligen Verfügung fast keine rechtliche Übereinstimmung. Ferner ist zu berücksichtigen, daß der Bedachte zwar frei über die Zuwendung verfügen kann, jedoch beim Eintritt der Bedingung zum Schadenersatz verpflichtet ist. Das ganze Institut hat u. E. im gegebenen Falle wenig praktischen Wert. Überlebt der Bedachte, so muß er die Zuwendung zurückgeben bezw. Schadenersatz leisten, während auf der anderen Seite nur die Erben des Schenkers einen Vorteil haben.

Liegt der Zuwendende schwerkrank darnieder und besteht keine Hoffnung, daß er wieder gesundet, ist also mit dem Vorversterben des Schenkers bestimmt zu rechnen, so liegt, wenn man nicht eine unbedingte oder unbefristete Schenkung annehmen will, meist eine befristete vor. Hier ist die Wirkung vom Tode des Zuwendenden abhängig gemacht. Dies gilt vor allem dann, wenn jemand einer juristischen Person, Kirche, Krankenhaus, Gemeinde, Universität, etwas zuwenden will. Das Sparguthaben wird den Erben des Zuwendenden entzogen, während es auf die Erben des Bedachten übergeht. Verfolgt der Schenker das Ziel, daß nicht seine Erben, wohl aber gegebenenfalls die Erben des Bedachten die Zuwendung erhalten sollen, so ist die Schenkung bezw. der Vertrag mit der Sparkasse oder die Zession betagt bis zum Tode des Zuwendenden.

Im Falle des § 331 B. G. B. hat der Dritte bis zum Tode des Versprechensempfängers überhaupt kein Recht, auch kein bedingtes oder betagtes. Wie der Schenkungsvertrag zustande gekommen ist, haben wir S. 39 ff. dargelegt. Hier ist der Zuwendende zu Lebzeiten allein berechtigt, der Dritte wird es beim Tode des Promissars. Ein dahin gehender Wille des Schenkers ist zu unterstellen, wenn er zu Lebzeiten geäußert hat, daß der Dritte nach seinem Tode berechtigt sein solle, und eine Umschreibung stattgefunden hat, wenn aber durch diese Handlungen der Dritte keinerlei Recht bis zum Tode des Schenkers hat erhalten sollen. Eine Übergabe des Buches wird in diesen Fällen selten erfolgt sein.

Die beiden letzteren Darlegungen werden die Mehrzahl der Fälle treffen, falls zwar eine Umschreibung, aber keine Übergabe des Buches stattgefunden hat. Man kann sagen, daß fast immer der Schenker das eine oder andere gewollt haben wird, und wird nur in Ausnahmefällen von dieser Regel abweichen.

Hat einer das Sparkassenbuch vermacht, so will er offensichtlich nicht das Buch, sondern die Forderung aus dem Buch vermachen. Derartige Bestimmungen erklären sich eben daraus, daß der Laie Buch und Forderung identifiziert.

Sind in einem Testament dem einen die Forderungen, einem anderen das Bargeld vermacht, so entsteht die Frage, ob das Sparguthaben zu den ersteren oder dem letzteren zu rechnen ist. Hier ist die Person des Erblassers bezw. des Verfassers des Testamentes zu berücksichtigen. Bei juristisch Gebildeten wird man annehmen dürfen, daß das Sparguthaben dem zustehen soll, der die Forderungen, bei einem Laien, demjenigen, der

das Bargeld vermacht bekommen hat, da der Laie das Guthaben wegen der Möglichkeit, es jederzeit abzuheben, als Bargeld betrachtet. Die Umschreibung auf den Namen eines der Bedachten kann hier als sichere Auslegungsregel dahin dienen, daß ihm auch das Sparguthaben zustehen soll.